Das

Pfandrecht des Vermieters und Verpächters im Konkurs

nach geltendem Reichsrechte.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Julius-Maximilians-Universität zu Würzburg

vorgelegt von

Rechtspraktikant Konrad Kreißelmeyer

aus Ergersheim.

Approbiert am 12. Dezember 1902.

München.

Theodor Ackermann

Königlicher Hof-Buchhändler.

1903.

Adam, Robert, Die civilprozessuale Zuständigkeits-Vereinbarung in geschichtlicher Entwicklung. VIII u. 152 S. gr. 8°. 1888. M. 2.60.

Amann, Julius, Die Grundsätze der heutigen Pandektenkritik. geprüft an der sogen. lex Gallus. VIII u. 220 S. gr. 8°. 1878. M. 4.80

Amira, Karl v., Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten. X u. 225 S. gr. 8°. 1874. M. 4.80

— Das altnorwegische Vollstreckungsverfahren. Eine rechtsgeschichtliche Abhandlung. XVIII u. 354 S. gr. 8°. 1874. M. 7.60

— Ueber Zweck und Mittel der germanischen Rechtsgeschichte. Akademische Antrittsrede. (15. September 1875.) [II u.] 75 S. gr. 8°. 1876. M. 1.60

Bauer, Paul, Der unlautere Wettbewerb und seine Behandlung im Recht unter besonderer Berücksichtigung der ausländischen Rechtsprechung, Gesetzgebung und Litteratur. IX u. 116 S. gr. 8°. 1902. M. 2.40.

Birkmeyer, Karl, Grundriß zur Vorlesung über das deutsche Strafrecht. Fünfte Auflage [IV u.] 61 S. gr. 8°. 1902. M. 1.—.

— die Reform des Urheberrechts. Kritische Bemerkungen zu dem im Reichsjustizamt ausgearbeiteten Entwurf eines Gesetzes, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst. IV. 57 S. gr. 8°. 1900. M. 1.60

— Die Kodifikation des Verlagsrechtes. Kritische Bemerkungen zu dem im Reichsjustizamt ausgearbeiteten Entwurf eines Gesetzes über das Verlagsrecht. 50 S. 8°. 1901. M. 1.40.

Bruckner, Franz Xaver, Die Custodia nebst ihrer Beziehung zur vis major nach römischem Recht. [VI u.] 300 S. gr. 8°. 1889 M. 6.—.

— Zur Geschichte des Fideikommisses. Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der sogenannten extraordinaria cognitio. Rechtshistorische Studie. 82 S. gr. 8°. 1893. M. 2.—.

Bürkel, Heinrich, Beiträge zur Lehre vom Nießbrauch. Inauguralschrift 1864. Neuer, unveränderter Abdruck nach dem Tode des Verfassers (3. März 1877). [II u.] 149 S. gr. 8°. 1880. M. 3.60.

Daniel, Alfons, Darstellung des Verbrechens des unlauteren Wettbewerbes unter Erörterung seiner Stellung im Systeme des Strafrechtes. VIII u. 167 S. gr. 8°. 1900. M. 3.—.

Eberty, Gustav, Die preussische Gefängniss-Gesetzgebung. 24 S. gr. 8°. 1872. M. —.50.

— Ueber das Verhältniß des Staats zur Volkserziehung. 38 S. 8°. 1872. M. —.50.

Fränkel, Emil, Das jüdische Eherecht nach dem Reichscivilehegesetz vom 6. Februar 1875. [VI. u.] 128 S. gr. 8°. 1891. M. 2.80.

Gallinger, Emil, Der Offenbarungseid des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren nach seiner geschichtlichen Entwickelung im römischen u. deutschen Rechte. 222 S. gr 8°. 1884. M. 4.—.

Geyer, August, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht.

Erste Hälfte: Einleitung und allgemeiner Theil. [VIII u.] 216 S. gr. 8°. 1884. M. 3.50; in Leinwand gebunden M. 4.—.

Zweite Hälfte: Besonderer Theil. VII u. 216 S. gr. 8°. M. 3.50; in Leinwand gebunden M. 4.—.

— Kleinere Schriften strafrechtlichen Inhaltes. VIII u. 584 S. gr. 8°. 1889. M. 10.—.

Gretener, Xaver, Begünstigung und Hehlerei in historisch-dogmatischer Darstellung. [VI u.] 188 S. gr. 8°. 1879. M. 3.—.

Grueber, Erwin, Versuch einer Erklärung der L. 9 § 1 D. de jure dotium. 36 S. gr. 8°. 1874. M. 1—.

Das

Pfandrecht des Vermieters und Verpächters im Konkurs

nach geltendem Reichsrechte.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

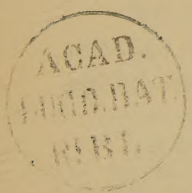
Julius-Maximilians-Universität zu Würzburg

vorgelegt von

Rechtspraktikant Konrad Kreißelmeyer

aus Ergersheim.

Approbiert am 12. Dezember 1902.



München.

Theodor Ackermann

Königlicher Hof-Buchhändler.

1903.

Einleitung.

Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters verdankt seine Entstehung Rücksichten der Zweckmäßigkeit. Es erscheint beinahe selbstverständlich, daß man dem Vermieter oder Verpächter nicht zumutet, den mit dem Zins rückständigen Schuldner mit seiner Habe ziehen zu lassen und sich auf dem Wege der Klage Zahlung zu erzwingen, sondern daß man ihm das Recht gibt, die Vermögensstücke des Schuldners zurückzuhalten und sich eventuell aus ihnen zu befriedigen.

So finden wir denn auch sowohl im alten Rom wie auch im älteren deutschen Recht und späterhin in den Kodifikationen überall ein diesbezügliches Recht des Vermieters und Verpächters. Die rechtliche Gestaltung freilich ist eine verschiedene.

Im römischen Rechte hatte man anfänglich vertragsmäßige Verpfändung, später wurde diese als stillschweigend vereinbart präsumiert, bis man schließlich zum gesetzlichen Pfandrecht überging.[1])

Im mittelalterlichen deutschen Recht finden wir Pfändungsbefugnisse zwar nicht des Verpächters, da Zeitpacht in unserem Sinne nicht gebräuchlich war, wohl aber des Vermieters; wenn sich der Mieter nicht binnen bestimmter Zeit mit dem Vermieter verständigte, so hatte dieser das Recht, die gepfändeten Sachen zu seiner Befriedigung zu verkaufen.[2])

Mit der Reception des römischen Rechts fand das römisch rechtliche Pfandrecht auch in Deutschland Eingang und behielt vielfach in den Partikularrechten bis in unsere Zeit Geltung.

---

[1]) s. hiezu l. 3. 4. p. 6 D. XX. 2., l. 5 cod. IV. 65., l. 7 cod. VIII. 14, bez. der Früchte bei Grundstücken l. 7 D. XX. 2; ferner Dernburg Pf. I S. 295 f. (für Miete), 308 f. (für Pacht), Siber S 5 f., Rubner S. 3.

[2]) s. Stobbe, dtsch. Privatrecht I S. 671 f., Literatur Anm. 26, ferner Rubner S. 8 mit Literatur, Coulon S. 3 f.

Vielfach hat man es aber auch beseitigt und an seine Stelle ein abgeschwächtes Privileg in Gestalt eines Vorzugs- oder Zurückbehaltungsrechtes gesetzt.[1])

Als das bürgerliche Gesetzbuch geschaffen wurde, erhob sich ein lebhafter Streit besonders über das Vermietervorrecht. Zum Teil wurde eine Einschränkung, zum Teil sogar die Aufhebung desselben verlangt und zwar nicht nur von Seite der Sozialdemokratie, die es als „ein recht gehässiges Privileg, mit dem sich unter Umständen das reine Raubsystem verbinde", bezeichnete, sondern auch von Männern wie Dernburg und Thomsen.[2])

Der Reichsgesetzgeber ließ sich durch diese Stimmen der Minderheit von dem Wege, den er bereits mit § 41 der Konkursordnung von 1877 beschritten hatte,[3]) nicht ablenken und gab dem Vermieter und Verpächter ein gesetzliches „Pfandrecht".[4]) Mit Rücksicht aber auf die schädlichen Folgen, die

---

[1]) M. II S. 402 f., 432.

[2]) s. Verhandlungen der Reichstagssitzung vom 20. Juni 1896 (2. Beratung des E. BGB. im Plenum) Stenograph. Berichte S. 2780 f., bei Mugdan Materialien zum BGB. II S. 1280 u. 1319 ff., ferner v. Jacubezky, Bemerkungen S. 128 ff. u. Jaeger S. 361. Anm. 12 zu § 49 KO.

[3]) § 41 der alten Konkursordnung vom 10. Februar 1877 gab dem Vermieter und Verpächter bereits ein Absonderungsrecht ohne Rücksicht darauf, welches Recht er außerhalb des Konkurses hatte.

[4]) Nach dem Sprachgebrauche des BGB., das ein Pfandrecht nur als Faustpfandrecht kennt, ist unser Pfandrecht eine gesetzliche „Mobiliarhypothek".

Was die benachbarten Rechte anlangt, so finden wir ein gesetzliches Pfandrecht auch in Oesterreich § 1101 öst. BGB. Das schweizerische Bundesgesetz gibt in Art. 294, 295 (Miete), 297, 294, 295 (Pacht), ein persönliches Retentionsrecht an den eingebrachten Sachen, das aber nach Art. 228 das Recht des Verkaufs zum Zwecke der Befriedigung in sich schließt. Nach französischem Rechte hat der Vermieter — Verpächter — an sich nur ein Vorzugsrecht (privilège) mit einem zeitlich begrenzten Verfolgungsrecht (droit de suite). Seiner juristischen Natur nach ist dieses Vorzugsrecht ein gesetzliches Pfandrecht. S. c. c. § 2102 Nr. 1, über die juristische Natur des privilège s. Jaeger i. d. Zeitschr. f. franz. Civilrecht Bd. XXVI S. 557. Vgl. ferner M. II S. 403 u. 432.

eine zu weite Gestaltung dieses Rechtes mit sich bringen kann, hat er es entsprechend eingeschränkt, und zwar besonders für den Fall des Konkurses. Wenn hier die Masse zur vollen Befriedigung aller Gläubiger nicht ausreicht, dann hat das Pfandrecht erhöhte Bedeutung. Steht dem Vermieter oder Verpächter kein Pfandrecht zu, so hat er nur eine einfache Konkursforderung, er erhält Prozente. Hat er dagegen ein Pfandrecht, so hat er als Absonderungsberechtigter einen Anspruch auf Vorzugsbefriedigung. Aus dieser erhöhten Bedeutung des Pfandrechts im Konkurse erklärt es sich, einerseits, warum man hier zuerst Rechtsgleichheit schuf, und andererseits, warum besonders mit Rücksicht auf die im Konkurse zu Tage tretenden und vom sozialpolitischen Standpunkte aus nicht zu billigenden schädlichen Wirkungen der Gesetzgeber dem Willen der Opposition nachgebend unserem Pfandrecht im Konkurse weit engere Schranken zog als außerhalb des Konkurses.

---

§ 1. Die berechtigte Person.

Pfandberechtigt ist der Vermieter oder Verpächter eines Grundstücks.[1]) Es setzt also das Pfandrecht zunächst einen rechtsgiltigen[2]) Miet- oder Pachtvertrag voraus. Zu den wesentlichen Begriffsmerkmalen eines solchen Vertrags gehört nach den Bestimmungen des BGB.[3]):

1. Die Verpflichtung des einen Teils (Vermieters, Verpächters), dem andern (Mieter, Pächter) den Gebrauch einer Sache bezw. den Gebrauch eines Gegenstandes und den Genuß der Früchte, soweit sie nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft als Ertrag anzusehen sind, auf Zeit zu gewähren.

2. Die Verpflichtung zur Entrichtung eines Miet- bezw. Pachtzinses.

ad 1. Die Unterscheidung zwischen Miete und Pacht ist zwar nach dem Rechte des BGB. eine wesentlich schärfere als nach gemeinem Rechte,[4]) doch gibt es auch nach dem Rechte des BGB. Fälle, die so hart an der Grenze stehen, daß eine Einreihung in die eine oder andere Vertragsklasse oft nicht geringe Schwierigkeiten bereitet.[5]) Da indes das Pfandrecht des Vermieters im allgemeinen das gleiche ist wie das des Verpächters und nur für den Verpächter eines landwirtschaftlichen Grundstückes gewisse Ausnahmen bestehen,[6]) mag hier

[1]) BGB. § 559, 581 Abs. 2.

[2]) Bei Nichtigkeit des Vertrags entsteht kein Pfandrecht, bei Anfechtbarkeit kann ein solches zwar entstehen, wird aber der Vertrag angefochten, so ist das Pfandrecht nach § 142 BGB. als nicht entstanden anzusehen.

[3]) § 535, 581 Abs. 1 BGB.

[4]) s. hiezu Dernburg II S. 303 u. Pfizer, Pacht u. Miete im Archiv für civ. Praxis, Bd. 71 S. 445.

[5]) s. Mittelstein S. 13 f. Cosack Bd. I § 134 I. 2, Brückner S. 8 f. Bl. f. R. A. Bd. 63 S. 325/26.

[6]) § 585 BGB.

die Konstatierung genügen, daß unter einem „landwirtschaftlichen Grundstück" ein solches zu verstehen ist, das zweckentsprechend zur Gewinnung landwirtschaftlicher Erzeugnisse genutzt wird.[1])

Beachtenswert ist ferner die Unterscheidung von Kauf und Pacht (Miete), vor allem mit Rücksicht auf den mit der rechtlichen Natur dieser Verträge oft nicht übereinstimmenden Sprachgebrauch.[2]) Nicht auf die Bezeichnung des Vertrags, sondern auf die aus der Gesamtheit der kontraktlichen Bestimmungen zu entnehmende Absicht der Vertragsteile kommt es an.[3]) Deshalb ist Kauf der Abzahlungskauf, wenn er auch unter der Bezeichnung „Möbelleihvertrag" in die Form der Miete gekleidet wird. Verpflichtet sich ein Wirt, der von einer Brauerei eine Wirtschaft gepachtet hat, nebenher sein Bier ausschließlich von der Brauerei zu beziehen, so haben wir neben dem Pachtvertrag noch einen selbständigen Kaufvertrag. Kauf ist ferner der sog. „Milchpachtvertrag", in dem sich der Landwirt verpflichtet, gegen einen bestimmten Literpreis täglich ein bestimmtes Quantum Milch an den Milchpächter zu liefern.[4])

[1]) vgl. Oertmann z. § 582 BGB. S. 302/3, Staudinger II S. 373, handelt es sich um einen Vertrag, der zugleich ein landwirtschaftliches Grundstück und ein Haus oder einen Gewerbebetrieb — auch landw. Nebengewerbe wie Brennerei ꝛc. — umfaßt, so entscheidet sich die Frage, ob Pacht eines landwirtschaftlichen Grundstücks oder nur Miete bezw. Pacht vorliegt, ähnlich wie die, ob Miete oder Pacht vorliegt, falls mit einem Hause zugleich ein Grundstück zum Fruchtgenuß überlassen wird. Es kommt darauf an, welcher Gegenstand als die Hauptsache erscheint. — vgl. Mittelstein S. 19, M. II S. 423, Borcherdt S. 7 — ebenso österr. BGB. § 1091 Satz 2; vgl. dortselbst auch die eigenartige Unterscheidung zwischen Miete u. Pacht in Satz 1: Miete, wenn sich die Sache ohne weitere Bearbeitung gebrauchen läßt, Pacht, wenn sie nur mit Fleiß und Mühe benützt werden kann; s. aber auch Coulon S. 23 oben u. Anm. 2.

[2]) S. Mittelstein S. 21 Anm. 5, Scherer S. 775 Anm. 3, S. 448 f.; Staudinger II S. 369; Bl. f. R. A. a. a. O. S. 327; Jaeger KO. 2. Aufl. Anm. 1 zu § 19 KO.; RG. Bd. 6 S. 6 und die dort auf S. 7 angegebene Literatur.

[3]) RG. Bd. 26 S. 218.

[4]) OLG. Braunschweig v. 9. 4. 1896 Juristenzeitung Bd. 3 S. 436 Nr. 10.

Handelt es sich um verbrauchbare Sachen, so liegt Miete (Pacht) vor, wenn diese Sachen (nur vorübergehend) gebraucht, Kauf dagegen, wenn sie verbraucht werden sollen. Die sog. Gas- oder Wassermietverträge sind deshalb juristisch Kaufverträge. Anders ist es mit der Pachtung eines Wassernutzungsrechts. Hier haben wir es mit einem wirklichen Pachtvertrag zu tun, denn Gegenstand des Vertrags ist nicht das Wasser, sondern das Nutzungsrecht. Aus dem gleichen Gesichtspunkte ist die Frage zu beantworten, ob Verträge über Elektrizität Kauf- oder Pachtverträge sind. Betrachtet man die Elektrizität als einen selbständigen verbrauchbaren Gegenstand, so ist der Vertrag als Kauf anzusehen, wenn man dagegen die Elektrizität als Kraftäußerung einer Sache auffaßt, so ist der Vertrag als Pachtvertrag zu erklären. Steht ein durch Elektrizität herzustellender Erfolg in Frage, z. B. Beleuchtung eines Hauses, so ist das ein Werkvertrag. Besondere Schwierigkeiten bereiten Verträge, bei denen es sich um die Gewinnung von Bodenbestandteilen handelt (Ausbeutung eines Steinbruchs, Tonlagers, Austorfungsverträge).[1]) Das entscheidende ist, ob es sich lediglich um die Gewinnung einer bestimmten Menge von Bodenbestandteilen handelt und dem andern Teil die Verfügungsgewalt über die Sache nur zur Gewinnung eben dieser Menge von Bodenbestandteilen, die als künftige bewegliche Sachen gedacht werden, überlassen werden sollte (Kauf), oder ob es sich um eine allgemeine Befugnis der Ausbeute handelt. Hiebei ist zu beachten, daß die rechtliche Natur des Pachtvertrags sich damit verträgt, daß das Recht des Pächters auf eine gewisse Art der Nutzung des Grund und Bodens beschränkt wird.

Endlich bedarf noch der Unterschied zwischen Gastaufnahmevertrag und Miete[2]) der Erwähnung. Er ist insofern wichtig, als das Pfandrecht des Gastwirts nicht für die gleichen Forderungen besteht als das des Vermieters, der Kreis der ein-

---

[1]) vgl. Dernburg bürg. Recht II § 169 unter II, RG. Bd. 27, S. 279, RG. v. 1. 10. 89 bei Bolze 8 Nr. 446.

[2]) s. Mittelstein S. 25.

gebrachten Sachen bei beiden verschieden begrenzt ist,[1]) und das Pfandrecht des Gastwirts das des Vermieters ausschließt.[2]) Zunächst ist hier zu bemerken, daß die Bestimmungen des § 701 f. BGB. nur auf Gastwirte Anwendung finden, die gewerbsmäßig Fremde zur Beherbergung aufnehmen.[3]) Aber auch ein solcher Gastwirt kann „vermieten". Eine Grenze zwischen Miete und Aufnahmevertrag in dieser Hinsicht wird sich schwer für alle Fälle finden lassen, es wird vielmehr nur von Fall zu Fall die Entscheidung getroffen werden können. Hiebei werden als leitende Gesichtspunkte in Betracht zu ziehen sein: Der Mieter will eine bestimmte Räumlichkeit auf bestimmte oder unbestimmte, jedenfalls aber auf längere Zeit zur Ueberlassung. Der Mietzins und die Kündigung sind in der Regel nach längeren Zeiträumen als nach Tagen bemessen. Der Gast will die Gesamtheit der Leistungen, die ein Gasthaus gewährt, Entgelt und Kündigung sind nach Tagen bemessen. Im allgemeinen wird man primär Aufnahmevertrag und nur, wenn dies besonders vereinbart ist, Miete annehmen dürfen.

ad 2. Unbestrittenermaßen ist unter Miet- und Pachtzins nicht nur eine Geldleistung, sondern jedwegliche Art von Gegenleistung (z. B. Naturalien, Dienste) zu verstehen, soweit dieselbe überhaupt als wirkliches Aequivalent angesehen werden kann.[4])

---

[1]) vgl. § 559 mit § 701, 704 BGB.

[2]) Siber S. 12 f.

[3]) Hierunter können auch Familienpensionen, Alpenvereinshütten ꝛc. fallen. Staudinger II S. 532, Fuld S. 262, Oertmann S. 436; vgl. auch Plank S. 446 Vorbemerkung: Gastwirt ist, wer auf Grund des § 33 Gew.-O. das Gastwirtsgewerbe betreibt. Wenn jemand ohne Erlaubnis zu haben das Gastwirtsgewerbe betreibt, so finden die Bestimmungen dieses Titels doch auf ihn Anwendung.

[4]) Mittelstein S. 12 f., M. II S. 372, Cosack I S. 461 f., Fuld S. 24, Oertmann S. 257. — Ebenso schweiz. Bd. Ges. Art. 274: Vergütung (Mietzins) vgl. Schneider-Fick I S. 444 Anm. 1 zu Art. 274; s. ferner c. c. § 1728 Ziff. 2: le prix du bail, vgl. hiezu Zachariae-Crome II S. 540; der Preis besteht in Geld oder Früchten, besteht er in Diensten,

Freilich kann die Art der Gegenleistung dem Vertrage eventuell seinen Charakter als Miet- bezw. Pachtvertrag nehmen und ihn zu einem anderen Vertrag, z B. wenn die Gegenleistung in Diensten besteht zu einem Dienstvertrag, stempeln. In einem solchen Falle finden dann die Bestimmungen über Miete bezw. Pacht und Dienstvertrag neben einander Anwendung,[1]) so daß also z. B. dem Dienstherrn, trotzdem der Vertrag ein Dienstvertrag ist, doch unser Pfandrecht zusteht.

Ist eine Gegenleistung auch nicht stillschweigend vereinbart,[2]) z. B. im Falle der Aufnahme von Besuch, so ist kein Mietvertrag gegeben, von einem Pfandrechte kann keine Rede sein.[3])

Gegenstand der Miete oder Pacht muß ein Grundstück, ein Wohnraum oder anderer Raum sein (§ 559, 581 Abs. 2, 580 BGB.). Die Frage, ob unter „Wohnräumen und anderen Räumen" auch Räume in beweglichen Sachen (z. B. Artistenwagen, Zelte, Buden u. s. w.) zu verstehen sind, ist streitig und trotz ihrer geringen praktischen Bedeutung viel erörtert. Sie wird von der herrschenden Meinung teils völlig verneint,[4]) teils wird sie nur für den Fall bejaht, daß der Verbleib der beweglichen Sache (z. B. eines ausrangierten Eisenbahnwagens, eines auf dem Trocknen liegenden Schiffes) auf dem Grundstück, auf dem sie sich befindet, zugesichert ist.[5]) Die letztgenannte Auffassung bedarf überhaupt keiner weiteren Bekämpfung, denn sie zerfällt von selbst in nichts, weil die ihr zu Grunde liegende Unterscheidung im Gesetze nicht den geringsten Anhalt hat. Anders steht es mit der Anschauung,

---

so liegt nicht Miete, sondern ein anderer Vertrag vor. Für das österr. Recht s. § 1090 (auch 1103) österr. BGB.: bestimmter Preis — nicht nur Geld — besteht er in einem verhältnismäßigen Teil der Früchte, so ist ein Gesellschaftsvertrag gegeben. Näheres s. bei Stubenrauch S. 300.

[1]) M. II S. 372, Mittelstein S. 22/23, Rubner S. 11 mit Citaten.

[2]) § 315 f. BGB.

[3]) Leihe § 598 BGB.

[4]) Oertmann S. 300 Anm. 2 zu § 580 BGB., Fuld S. 172, Mittelstein S. 11 f.

[5]) Siber S. 8 f., Rubner S. 12, beide mit Citaten.

welche die Ausdehnung des Begriffs auf bewegliche Sachen überhaupt verneint. Man führt zu ihrer Unterstützung an, die Ausdehnung des Begriffs auf bewegliche Sachen widerspreche dem Geiste des Gesetzes.[1]) Das Schriftlichkeitserfordernis des § 566, die Kündigungsbestimmungen des § 565 BGB. 2c., passen nicht auf die Miete beweglicher Sachen, zum vollen Widersinn endlich käme man mit der Ausdehnung des Satzes: „Kauf bricht nicht Miete". — Die Vermietung der ganzen Sache, z. B. des Schiffs als einer beweglichen Sache, würde dem Vermieter kein Pfandrecht geben, den Mieter nur insoweit schützen, als er Besitzer ist, während wenn nur eine Räumlichkeit vermietet würde, der Vermieter das gesetzliche Pfandrecht haben, der Mieter durch den Grundsatz: „Kauf bricht nicht Miete" geschützt sein würde.[2]) Keiner dieser Gründe ist stichhaltig. Das Schriftlichkeitserfordernis ist mit Rücksicht auf die Wichtigkeit eines auf längere Zeit geschlossenen Mietvertrags eingeführt, es paßt auch auf einen Vertrag über eine bewegliche Sache. Die längeren Kündigungsfristen sollen verhindern, daß der Mieter über Nacht obdachlos wird, oder falls es sich um Mieten für andere als Wohnzwecke handelt (z. B. eines Lagerraums), daß er nicht plötzlich mit seinen Sachen auf die Straße gesetzt wird, ohne sie anderweitig unterbringen zu können. Auch diese Gründe treffen bei der Miete beweglicher Sachen, z. B. eines im Winterhafen verankerten Schiffes zu Wohn- oder Lagerzwecken, ebenso gut zu als bei der Miete von Häusern. Der Grund endlich, den Mittelstein anführt: Der Vermieter bezw. Mieter der ganzen Sache als einer beweglichen Sache wäre schlechter daran als der Vermieter und Mieter nur eines Teiles derselben, ist irrtümlich, weil hiebei übersehen wird, daß eben die ganze Sache, z. B. das Schiff, auch immer einen Wohnraum oder doch wenigstens einen Raum darstellen wird, und an der Tatsache, daß ein wohl eingerichtetes Schiff oder ein gut eingerichteter Artistenwagen die Bezeichnung als Wohnraum verdienen, wird auch

[1]) s. vor allem Mittelstein u. Oertmann a. a. O.

[2]) Mittelstein S. 11.

Siber[1]) nichts ändern. Und damit kommen wir auf den wunden Punkt der gegnerischen Ansicht. Sie widerspricht der allgemeinen Fassung des Gesetzes. In den Motiven[2]) ist ausgesprochen: Ein Bedürfnis, die Miete einer Wohnung besonders zu erwähnen, liege nicht vor, wenngleich die Praxis Fälle aufweise, in welchen die Räumlichkeit einer beweglichen Sache, z. B. ein Schiffsraum, als Wohnung vermietet wird. Damit ist unzweideutig ausgesprochen, daß man der Ansicht war, daß unter den Begriff „Wohnung" auch Räumlichkeiten in beweglichen Sachen fallen, und daß man die Miete einer Wohnung eben deshalb nicht erwähnte, weil man eine Ausdehnung gewisser gesetzlicher Bestimmungen auf Räumlichkeiten in beweglichen Sachen nicht haben wollte. Später wurde nun der jetzige § 580 eingefügt.[3]) Weil nun aus den Materialien nirgends zu ersehen ist, daß man damit eine sachliche Aenderung habe vornehmen wollen, so schließt Mittelstein hieraus, man habe den früheren Standpunkt beibehalten wollen. Wir schließen daraus, daß man den früheren Standpunkt stillschweigend aufgegeben hat, sonst hätte man erwähnen müssen, daß die Ansicht der Motive: unter Wohnräume seien auch Räume in beweglichen Sachen zu verstehen, irrig ist. Diese Ansicht hat auf jeden Fall genau soviel für sich wie die Mittelsteins; sie hat aber vor jener das voraus, daß man zu einem Resultate kommt, das dem Wortlaute des Gesetzes gerecht wird, ohne seinem Geiste zu widersprechen, während man von der gegnerischen Anschauung vor allem das erstere nicht behaupten kann.[4])

[1]) Siber S. 9 oben.

[2]) M. II. S. 404.

[3]) Ueber den Werdegang des Gesetzes s. Mittelstein S. 11/12.

[4]) Die hier vertretene Auffassung teilen Cosack I S. 361, Scherer VII S. 773, Jaeger S. 362 Anm. 16 zu § 49 KO.

Was die benachbarten Rechte anlangt, so hat unser Vorrecht in Frankreich nach c. c. 2102 nur der Verpächter und Vermieter von Immobilien: immeubles, desgleichen in der Schweiz: unbewegliche Sache, Art. 294 schweiz. Bd. Ges.; anders Oesterreich: hier ist gesichert der Vermieter einer „Wohnung" u. der Verpächter eines Grundstücks, § 1101 österr. BGB. Unter „Wohnungen" werden auch Räumlichkeiten in beweglichen Sachen verstanden, z. B. Buden, s. hiezu Stubenrauch II, S. 137.

Der Vermieter oder Verpächter braucht nicht Eigentümer des Grundstücks zu sein, es ist auch nicht erforderlich, daß ihm ein Recht zur Vermietung oder Verpachtung des Grundstücks zusteht; es genügt, wenn er in der Lage ist, den Gebrauch und Fruchtgenuß tatsächlich zu gewähren, was in der Regel Besitz voraussetzen wird. Hat er diese Macht nicht, so ist die Einbringung von Sachen und damit die Entstehung des Pfandrechts unmöglich. Wie der Vermieter selbst ist deshalb auch der Untervermieter gegenüber seinem Untermieter pfandberechtigt, selbst wenn der Vermieter das Weitervermieten nicht erlaubt hatte.[1]) Selbst der unredliche Besitzer kann pfandberechtigt werden.[2])

Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters geht auch auf dessen Rechtsnachfolger über. Pfandberechtigt ist deshalb auch der Erbe und ebenso der Käufer des Grundstücks,[3]) da dieser an Stelle des bisherigen Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnisse ergebenden Rechte und Verpflichtungen eintritt, das Pfandrecht des Veräußerers bleibt für die zu seiner Zeit entstandenen Forderungen bestehen.[4])

Pfandberechtigt ist ferner auch der Erbbauberechtigte,[5]) der Nießbraucher,[6]) der Wohnungsberechtigte[7]); endlich auch der Cessionar,[8]) wer den Gläubiger nach § 1249, 268 Abs. 2. 3

---

[1]) Die Giltigkeit des Untermietvertrags wird durch das Fehlen der Erlaubnis an sich nicht berührt, s. Mittelstein S. 261 oben, Borcherdt S. 95/96.

[2]) Siber S. 9, Mittelstein S. 179, Brückner S. 10.

[3]) § 571 Abs. 1 BGB.

[4]) Jaeger S. 361 Anm. 15 zu § 49 KO. u. die dortigen Zitate.

[5]) § 1012 BGB.

[6]) § 1030, 1059 Satz 2, 1056 BGB.

[7]) § 1092 Satz 2 BGB.

[8]) § 1257, 1250 Abs. I Satz 1, 401 BGB., vgl. Siber S. 74 f. bes. unter 2, Jaeger S. 361 a. a. O., Mittelstein S. 188 f.; anderer Meinung Borcherdt S. 68; s. ferner Fuld S. 197/98.

Nach Schweizer-Recht bleibt im Falle des Eigentums- oder Besitzübergangs oder der Hingabe zur Nutznießung das Retentionsrecht nur

BGB. befriedigt und der, dem die Forderung nach §§ 829, 835 CPO. zur Einziehung oder an Zahlungsstatt überwiesen wird.

§ 2. Die gesicherten Forderungen.

Das Pfandrecht besteht für die Forderungen aus dem Miet- bezw. Pachtverhältnis, d. h. für die Forderungen, deren Entstehungsgrund in diesem Verhältnisse zu erblicken ist.[1])

Was die wichtigste dieser Forderungen, den Miet- und Pachtzins betrifft, so sind außerhalb des Konkurses im allge-

---

dann bestehen, wenn es bereits tatsächlich dem Schuldner gegenüber ausgeübt wurde und dadurch ein dingliches Recht für den Retinenten entstanden ist, sonst geht es mit der Uebertragung des Eigentums oder Besitzes unter. Bei Zession geht es über, wenn dem Uebernehmer der Forderung auch die Verfügungsgewalt über die Retentionsobjekte soweit übertragen worden ist, als sie dem Vermieter zustehen mußte, vgl. Schneider-Fick I S. 484 Anm. 21—23.

Das österr. und franz. Recht kennen in dieser Beziehung keine Besonderheiten im Vergleich zum deutschen Recht, s. Coulon S. 15.

[1]) Engere Grenzen sind dem Pfandrechte in Oesterreich gezogen: Es besteht bloß für die Zinsforderung und deren Nebenansprüche nach § 912 österr. BGB., z. B. Verzugszinsen, Prozeßkosten, nicht aber Konventionalstrafen oder Schadensersatz-Forderungen 2c., s. hiezu Coulon S. 13, Stubenrauch S. 318 zu § 1101 österr. BGB.

Eine noch geringere Ausdehnung hat das Retentionsrecht nach dem schweiz. Bd. Ges.: es besteht wie nach österr. Recht nur für den Miet- und Pachtzins, aber selbst für diesen nur für das verflossene und das laufende Jahr, s. hiezu Schneider-Fick I S. 479 f. zu Art. 294 schweiz. Bd. Ges.

Das franz. Recht unterscheidet zwischen authentischen und nicht authentischen Mietverträgen (authentisch, wenn in einer öffentlichen Urkunde enthalten; den öffentlichen Urkunden sind Privaturkunden mit sicherem Datum gleichgestellt). Das Pfandrecht besteht bei authentischen Mietverträgen wie nach dem deutschen Rechte grundsätzlich für alle Forderungen, bei nicht authentischen Mietverträgen bestehen wegen des künftigen Mietzinses gewisse Grenzen. S. hiezu Zachariae Crome II S. 25 f. Für die Pacht landwirtschaftlicher Grundstücke ist das Vorrecht im Interesse des Realkredits durch Gesetz vom 19. Februar 1889 (Text s. bei Jaeger S. 373, Anm. 54 zu § 49) auf die verfallenen Ziele der zwei letzten Jahre, auf das zukünftige eines Jahres und die Entschädigungsansprüche beschränkt. S. Zachariae Crome II S. 26 Anm. 11a.

meinen rückständige Beträge unbeschränkt pfandrechtlich geschützt. Eine Ausnahme von diesem Grundsatze besteht nur für den Fall, daß die unserem Pfandrechte unterworfene Sache gepfändet wird. In diesem Falle kann dem Pfändungspfandgläubiger (nicht auch dem Mieter und Vertragspfandgläubiger, falls letzterer nicht in gutem Glauben ist, 1208 BGB.) gegenüber das Pfandrecht nicht wegen des Mietzinses für eine frühere Zeit als das letzte Jahr vor der Pfändung geltend gemacht werden.[1]) Genau dieselbe Einschränkung wie durch die Pfändung erleidet das Pfandrecht durch den Ausbruch des Konkurses, nur daß hier an die Stelle des Tages der Pfändung der Tag der Konkurseröffnung tritt. Das Pfandrecht kann nämlich nach § 49 Nr. 2 KO. nicht für eine frühere Zeit als das letzte Jahr vor der Eröffnung des Verfahrens geltend gemacht werden.[2]) Da aber das Absonderungsrecht nach §§ 48, 49 KO. nur eine Geltendmachung des Pfandrechts ist, besteht ein Absonderungsrecht für weiter rückständige Forderungen überhaupt nicht. Wegen älterer rückständiger Zinsforderungen besteht nur eine einfache Konkursforderung (§ 61 Nr. 6 KO.). Weiter besteht ein Absonderungsrecht für den Miet- bezw. Pachtzins für das laufende und das folgende Mietjahr (nicht Kalenderjahr!) nach §§ 559 Satz 2, 581 Abs 2 BGB. Für spätere Zinsforderungen besteht zwar ein Pfandrecht, aber kein Absonderungsrecht. Im günstigsten Falle kann also für den Miet- bezw. Pachtzins dreier Jahre abgesonderte Befriedigung verlangt werden, nämlich dann, wenn der Tag der Konkurseröffnung mit dem ersten Tage des zweiten Miet- bezw. Pachtjahres zusammenfällt. Der Zins für die Zeit nach Eröffnung des Verfahrens ist zugleich Massefschuld im Sinne des § 59 Nr. 2 KO.[3])

[1]) § 563 BGB.

[2]) Eine besondere Einschränkung für den Konkursfall kennt außer dem deutschen auch das französische Recht, s. hiezu Gesetz vom 12. Febr. 1872, Loi portant modification des articles 450 u. 550 du code de commerce im Bulletin des Lois XII. Série, partie principale. 4. 1872. p. 175 f.

[3]) S. Jaeger S. 365 Anm. 27, 28 zu § 49 und Sarwey-Boßert S. 243.

Beispiel: Der Mieter hat ab 1. März 1901 auf 7 Jahre gemietet. Am 1. Juli 1902 fällt er in Konkurs. Der Vermieter hat ein Absonderungsrecht für die Zeit vom 1. Juli 1901 bis 1. Juli 1902 (letztes Jahr vor Eröffnung des Verfahrens), für die Zeit vom 1. März 1902 bis 1. März 1903 (laufendes Mietjahr) und für die Zeit vom 1. März 1903 bis 1. März 1904 (folgendes Mietjahr). Der Zins für die Zeit vor Eröffnung des Verfahrens und das laufende Mietjahr fällt also teilweise zusammen. Ab 1. Juli 1902 ist die Zinsschuld zugleich Masseschuld.

Zu beachten sind hier zugleich die §§ 19 und 20 KO. War die Mietsache oder der Pachtgegenstand dem Mieter oder Pächter noch nicht überlassen,[1]) so kann der andere Teil von dem Vertrage einfach zurücktreten. Es erfolgt dann Vertragsauflösung ex tunc, eine Schadensersatzforderung oder gar ein Absonderungsrecht für eine solche besteht nicht.[2])

Auf die Aufforderung des Verwalters hat sich der Vermieter oder Verpächter ohne Verzug (§ 121 Abs. 1 BGB.) darüber zu erklären, ob er von dem Vertrage zurücktreten will. Unterläßt er dies, so geht sein Rücktrittsrecht unter, das weitere Miet- bezw. Pachtverhältnis regelt sich dann nach § 17 KO., d. h. der Konkursverwalter kann nun entweder erfüllen oder nicht erfüllen. Er kann von vornherein — d. h. schon vor Erklärung des Gegners — Nichterfüllung wählen, zur Erfüllung kann er nie gezwungen werden, aber er kann andrerseits Erfüllung nur dann verlangen, wenn der Gegner sein Rücktrittsrecht verwirkt hat. Auf Erfordern des Vermieters oder Verpächters muß der Verwalter ohne Verzug erklären, ob er Erfüllung verlangen will. Unterläßt er dies, so kann er auf Erfüllung nicht bestehen, d. h. der andere Teil kann das Stillschweigen als Ablehnung auffassen. Bei Ablehnung Schadensersatz — Konkursforderung — bei Erfüllung

---

[1]) S. hiezu Jaeger S. 160 f. Anm. 2 bis 4 zu § 19.

[2]) cf. Jaeger S. 166 Anm. 3 f. zu § 20 KO. Sarwey-Boßert S. 113 f.

Masseschuld (§ 59 Nr. 2 KO.), in beiden Fällen zugleich ein Absonderungsrecht (s. § 26 Satz 2 KO.), das allerdings in der Regel nur im zweiten Fall praktisch werden wird, aber auch im ersten Fall vorkommen kann, falls der Gemeinschuldner bereits einzelne Vermögensstücke eingebracht hatte.[1])

War dagegen die Mietsache oder der Pachtgegenstand dem Gemeinschuldner vor Eröffnung des Verfahrens bereits überlassen, so besteht ein gegenseitiges Kündigungsrecht, für welches, falls nicht eine kürzere Frist bedungen ist, die gesetzliche nach § 565 Abs. 1. 4 BGB. gilt. Kündigt der Verwalter, so hat der andere Teil eine Schadenersatzforderung für den ihm durch die Aufhebung des Vertrags entstehenden Schaden. Für letzteren besteht kein Absonderungsrecht, sondern nur eine einfache Konkursforderung. Kündigt der Vermieter oder Verpächter, so hat er keine Entschädigungsforderung wegen des durch seine Kündigung ihm etwa entstehenden Schadens.[2]) — Also Konkursforderung für den Zins vor Eröffnung des Verfahrens, bis auf ein Jahr vor diesem Zeitpunkte zugleich ein Absonderungsrecht, Masseschuld mit Absonderungsrecht für die Zeit der Erfüllung nach Konkurseröffnung, Konkursforderung ohne Absonderungsrecht für den durch die Kündigung des Verwalters entstehenden Schaden, überhaupt keine Entschädigungsforderung für den durch die Kündigung des Vermieters bezw. Verpächters entstehenden Schaden.[3])

---

[1]) Vgl. hiezu Jaeger u. Sarwey-Boßert a. a. O.

[2]) Vgl. hiezu Jaeger S. 158 f. zu § 19 KO., Sarwey-Boßert S. 109 f. Beispiel s. bei Jaeger S. 163 Anm. 19 zu § 19 KO., beachte hier besonders in Abs. 1 die Ausführungen über die leicht zu übersehenden Detailbestimmungen des § 565 Abs. 1 u. 4 BGB.

[3]) Fremde Rechte: Die österr. KO. unterscheidet, ob der Gemeinschuldner Mieter (Pächter) oder Vermieter (Verpächter) ist. Im ersteren Falle tritt die Masse vom Zeitpunkt der Eröffnung des Konkurses in den Vertrag ein. Es können jedoch beide Teile unbeschadet allenfallsiger Entschädigungsansprüche den Vertrag, auch wenn derselbe für eine längere Dauer verbindlich wäre, innerhalb der gewöhnlichen durch Gesetz oder Ortsgebrauch bestimmten Fristen kündigen.

Im zweiten Falle tritt die Masse an Stelle des Gemeinschuldners, ohne daß die Bestimmungen über die Dauer des Vertrags eine Ab-

Ein erweitertes Absonderungsrecht steht dem Verpächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks zu. Wie außerhalb des Konkurses die in § 563 BGB. der Geldentmachung des Ver-

---

änderung erleiden. Jedoch hat selbst eine freiwillige Veräußerung des Bestandobjekts im Konkurs in Bezug auf die Auflösung des Vertrags die Wirkung einer notwendigen Veräußerung, d h der Vertrag wird durch die freiwillige Veräußerung vorbehaltlich des Entschädigungsanspruchs in gesetzlicher oder ortsüblicher Frist aufgelöst. (§ 1121 österr. BGB., § 13 österr. KO., vgl. Kißling S. 67 f., Pollack S. 175 f. Wegen der Kündigung s. § 1116 ff. österr. BGB.)

In Frankreich enthält die diesbezüglichen Vorschriften die oben zitierte Neufassung des Art. 450 c. com. vom 12. Februar 1872. Der Konkursverwalter muß, wenn es sich um die Miete einer dem Gewerbebetrieb des Schuldners dienenden Liegenschaft handelt, binnen acht Tagen vom Ablauf der allgemeinen Anmeldefrist des Art. 492 c. com. gerechnet, dem Eigentümer erklären, ob er das Mietverhältnis fortsetzen will. Im Falle der Fortsetzung muß er alle Verbindlichkeiten des Mieters (Konkursschuldners) übernehmen. Bis zum Ablauf der acht Tage ist jede Spezialexekution in das gewerbliche Inventar des Konkursschuldners gehemmt. Innerhalb vierzehn Tagen seit Zustellung der Eintrittserklärung des Verwalters muß der Vermieter, wenn er Vertragsauflösung will, Klage erheben, tut er dies nicht, so wird angenommen, daß er auf den Auflösungsanspruch verzichtet, s. hiezu Jaeger S. 164 f. mit Literatur, Anm. 22 f. zu § 19 KO.

Das Schweizer-Recht hat besondere Bestimmungen für den Fall, daß der Mieter, und den, daß der Pächter in Konkurs fällt. Beim Konkurs des Mieters ist ferner zu unterscheiden, ob derselbe bereits eingezogen ist oder nicht.

Fällt der Mieter vor Einzug in die Wohnung in Konkurs, so kann der Vermieter seine Leistung so lange zurückhalten, bis ihm die Gegenleistung sicher gestellt ist (Art. 96 schweiz. Bd. Ges., s. Schneider-Fick S. 219). Ist der Mieter vor Konkurseröffnung bereits eingezogen, so ist der Vermieter zur Auflösung der Miete berechtigt, sofern ihm nicht binnen angemessener Frist für die rückständigen und schon fälligen Mietzinse Sicherheit geleistet wird (Art. 288 schweiz. Bd. Ges.). Ein Entschädigungsanspruch besteht für den Fall der Auflösung für keinen Teil. Wird die Miete fortgesetzt, so ist die nachher erwachsende Mietzinsschuld nur dann Masseschuld, wenn der Masseverwalter für die Masse das Mietverhältnis fortsetzt. cf. Schneider-Fick I S. 471 f.

Fällt der Pächter in Konkurs, so erlischt das Pachtverhältnis mit Konkurseröffnung. Bei der Pacht eines landwirtschaftlichen Grundstücks

mieterpfandrechtes gesetzte Schranke für das Pfandrecht bei der Pacht eines landwirtschaftlichen Grundstücks nicht gilt (§ 585 BGB.), so kann dasselbe auch im Konkurs anders als das Vermieterpfandrecht nicht nur wegen des laufenden und künftigen Pachtzinses, sondern selbst einem konkurrierenden Pfändungspfandgläubiger gegenüber auch wegen des ganzen rückständigen (ev. Einrede der Verjährung!) Pachtzinses geltend gemacht werden. Das Absonderungsrecht des Verpächters hat also eine denkbar weite Ausdehnung.[1])

Außer der Zinsforderung kommen als Forderungen aus dem Miet- oder Pachtverhältnis ferner noch in Betracht:

Bei der Miete Forderungen für Leistungen, die außer der vertragsmäßigen Ueberlassung der Mietsache noch gewährt werden, wie Beleuchtung, Beheizung, Bedienung, Frühstück, wenn diese nach Lage der Sache als bloße Nebenleistungen und die diesbezüglichen Vereinbarungen im Verkehr als unselbständiger Bestandteil des Mietvertrags zu betrachten sind. Ist dies nicht der Fall, so haben wir eine selbständige Forderung, keine Forderung aus dem Mietverhältnisse, von einem Pfandrechte kann dann keine Rede sein.[2])

---

hat der Pächter auf die bei Vertragsauflösung noch nicht eingesammelten Früchte keinen Anspruch, dagegen sind ihm die auf deren Erzeugung gemachten Verwendungen nach richterlichem Ermessen unter Verrechnung des laufenden Pachtzinses zu vergüten. Wird dem Verpächter für den laufenden Pachtzins und den Bestand des Inventars hinreichende Sicherheit geleistet, so ist derselbe pflichtig, die Pacht bis zum Ende des Pachtjahres fortzusetzen. Art. 315, 312 l. c., s. Schneider-Fick I S. 504 f., 502 f., vgl. ferner Art. 282 f. des Bundesgesetzes über Schuldbeitreibung und Konkurs.

[1]) § 49 Nr. 2 KO., über die ratio legis s. Jacubezky Bemerkungen S. 132, M. II S. 432 f., 423 f., Prot II S. 258 f. Das deutsche Recht hat also im Interesse des Kredits des Pächters das Pfandrecht ausgedehnt, das französische Recht (s. oben S. 12) hat es aus dem gleichen Grunde eingeschränkt!!

[2]) Vgl. RG. vom 29. Oktober 1896, Bd. 38 S. 71 ff., RG. vom 16. Mai 1896, Bd. 37 S. 88 ff., RG. in Strafsachen vom 28. April 1890 Bd. 20 S. 417 ff., RG. vom 30. März 1894, Bd. 33 S. 47, Jaeger S. 365 f., Mittelstein S. 28 f., 185, Siber S. 10, Fuld S. 173 f.

Weiter sind zu erwähnen die mit dem Miet- und Pachtzins zusammenhängenden Nebenansprüche, wie Verzugszinsen, Kündigungskosten, Vertragsstrafen,[1]) die Kosten eines über einen Anspruch aus dem Miet- oder Pachtverhältnisse geführten Prozesses,[2]) der Pfandverfolgung, des Pfandverkaufs. Ferner Ersatzforderungen wegen Verwendungen, Schadensersatzforderungen wegen unterbliebener Mängelanzeige, wegen Nichterfüllung, wegen Beschädigung oder vertragswidrigen Gebrauchs der Mietsache oder des Pachtgegenstand s, wegen vertragswidriger Vorenthaltung der Mietsache oder des Pachtgegenstandes nach Ablauf der Miet- oder Pachtzeit,[3]) Forderungen wegen außergewöhnlicher vertragsmäßig übernommener Leistungen z. B. Zahlung der Grundsteuern, Neueinrichtung des gemieteten Gebäudes.[4]) Pfandgesichert, weil aus dem Miet- und Pachtverhältnisse entstehend sind endlich auch die Kosten der Rechtsverfolgung gegen Bürgen und die Kosten der Verfolgung eines neben dem gesetzlichen bestellten Grundstücks- oder Fahrnispfandrechts. Wenn Siber (S. 10) dies bestreitet mit der Begründung, der Anspruch auf deren Erstattung habe das Miet- und Pachtverhältnis zwar zum Anlaß seiner Entstehung, aber er entspringe demselben nicht, so kann dem nicht beigepflichtet werden. Die genannten Ansprüche entstehen vielmehr genau so wie der Anspruch auf die Vertragsstrafe durch eine Zuwiderhandlung gegen die im Vertragsverhältnis begründeten Pflichten von Seite des Mieters oder Pächters.

Für zwei Klassen von Forderungen besteht zwar ein Pfandrecht, aber die Geltendmachung desselben im Konkurs ist ausgeschlossen,[5]) es besteht somit kein Absonderungsrecht:

1. Für den durch die Kündigung des Verwalters ent-

[1]) Mittelstein S. 185, Siber S. 10, Fuld S. 173, Prot. II S. 224, vgl. hiezu die entgegengesetzte Entscheidung des hanseat. OLG. in Seufferts Archiv Bd. 42 Nr. 180, S. 254 ff.

[2]) S. Mittelstein S. 185.

[3]) Siber S. 10, Rubner S. 26.

[4]) Dernburg Pf. I S. 299.

[5]) Daß es besteht, ist von Bedeutung für den Rang, s. Siber S. 11.

stehenden Entschädigungsanspruch, er ist einfache Konkursforderung (§ 49 Nr. 2 KO.).

Nach § 59 Nr. 1 KO. müßte dieser Anspruch als durch eine Handlung des Verwalters entstanden eigentlich Masseschuld sein. Dies ist indes nicht der Fall, da § 26 Satz 2 KO. bestimmt, daß eine Verbindlichkeit wegen Aufhebung eines Rechtsverhältnisses einfache Konkursforderung ist. Während aber sonst der Gläubiger wenigstens insoweit privilegiert bleibt, als ihm ein Anspruch auf abgesonderte Befriedigung zusteht, gilt für den durch die Kündigung des Verwalters entstehenden Entschädigungsanspruch selbst diese Ausnahme nicht — er bleibt einfache Konkursforderung ohne jedes Vorrecht.[1])

2. Für künftige Entschädigungsforderungen.[2]) Die Geltendmachung des Pfandrechts wegen Entschädigungsforderungen setzt also voraus, daß dieselben bei Geltendmachung des Pfandrechts schon entstanden sind, daß sie bei Konkurseröffnung schon fällig sind, ist nicht nötig.[3])

§ 3. Gegenstand des Pfandrechts.

Während der Kreis der durch das Pfandrecht gesicherten Forderungen im Konkurs enger begrenzt ist, als außerhalb desselben, ist dies hinsichtlich der dem Pfandrecht unterworfenen Gegenstände nicht der Fall. Wie außerhalb des Konkurses

---

[1]) S. Jaeger S. 366 Anm. 31 zu § 49 KO., S. 208/9 Anm. 19 zu § 26 KO., Prot. II S. 226 f.

[2]) Ueber den Begriff „künftige Entschädigungsforderungen" s. Siber S. 11.

[3]) Vgl. Jaeger S. 366 a. a. O., Prot. II S. 200, Jacubezky S. 131. Fälligkeit bei Konkurseröffnung verlangt Mittelstein S. 185. Sarwey-Boßert S. 242 Anm. 5 ist der Ansicht, daß für künftige Entschädigungsforderungen ein Pfandrecht überhaupt nicht bestehe, des weiteren sagt er dann: für den durch die Kündigung des Verwalters entstehenden Entschädigungsanspruch kann das Absonderungsrecht nicht geltend gemacht werden. Diese Ausführungen sind von der falschen Anschauung getragen, daß ein Recht, das nicht geltend gemacht werden kann, nicht besteht; nur so kann man sich bei dem für beide Fälle gleichlautenden Gesetzestext die verschiedenen Ausdrücke: besteht nicht: kann nicht geltend gemacht werden, erklären.

das Pfandrecht, so besteht im Konkurse das Absonderungsrecht an den eingebrachten Sachen des Mieters mit Ausnahme derjenigen, welche der Pfändung nicht unterworfen sind (§ 559 BGB. § 49 Nr. 2 KO.); an den letzteren kann schon deshalb kein Absonderungsrecht geltend gemacht werden, weil sie nach § 1 KO. nicht zur Masse gehören.[1])[2])

I. Unter Sachen sind nach § 90 BGB. nur körperliche Gegenstände zu verstehen. Den Sachen stehen nach § 1293 BGB. Inhaberpapiere gleich.[3]) Die zugehörigen Zins-Renten- und Gewinnanteilscheine werden vom Pfandrechte mitergriffen, wenn sie mit eingebracht sind. Die Ausdehnung des Mietpfandrechts auch auf Orderpapiere mit Blankoindossament,[4]) oder gar auf alle Wertpapiere, soweit sie „Wertträger", nicht

---

[1]) Ueber die Besonderheiten bei der Pacht landwirtschaftlicher Grundstücke s. unten S. 25.

[2]) Benachbarte Rechte:

Das österr. Recht unterscheidet zwischen Miete und Pacht. Bei der Miete sind dem Pfandrechte unterworfen die eingebrachten Einrichtungsstücke und Fahrnisse, bei der Pacht das auf dem Pachtgute vorhandene Vieh, die Wirtschaftsgerätschaften, und die auf dem Pachtgute noch vorhandenen Früchte. § 1101 österr. BGB., s. Stubenrauch S. 319 f. Coulon S. 151 f.

Nach schweizer. Recht besteht das Retentionsrecht an den beweglichen Sachen, die sich in den vermieteten Räumen befinden und zu deren Einrichtung oder Benutzung gehören, Art. 294 schweizer. Bd. Ges., für Pacht entsprechende Anwendung dieser Bestimmung in Art. 297 l. c., s. Schneider-Fick I S. 479 f., 493. Die Exekutionsbeschränkungen gelten nach dem schweizer. wie österr. Recht auch für das Vermieter- bezw. Verpächtervorrecht.

Nach franz. Recht ist Objekt des Vermieter- bezw. Verpächtervorrechts der Wert (sur le prix s. hier über Zachariae-Crome II S. 23 Anm. 4 von allem, womit das gemietete Haus oder das Pachtgut ausgestattet) ist und was zur Bewirtschaftung des Pachtgutes dient und der Ertrag der Ernte des letzten Jahres c. c. 2102 Ziff. 1.

[3]) Auch Grundschuldbriefe auf den Inhaber gehören hieher § 1195 BGB.

[4]) So Jaeger S. 362 Anm. 18 zu § 49 KO., indossable Papiere überhaupt: Brückner S. 81.

lediglich Schuldokumente sind, möchte zweckmäßig sein, ist aber im Gesetze nicht bestimmt und deshalb nicht zulässig.[1])

Ausgeschlossen ist das Pfandrecht an Rechten, da sie nicht unter den Begriff der Sache fallen, also insbesondere an Forderungen, auch nicht an Entschädigungsforderungen wegen Beschädigung, Zerstörung oder Zwangsenteignung eingebrachter Sachen, z. B. das Recht auf die Brandversicherungssumme.[2])

Ausnahmsweise kann sich das Pfandrecht und Absonderungsrecht auch auf Forderungen und darauf bestellte Pfandrechte erstrecken.[3]) Wird die pfandbelastete Sache in Ausübung des dem Gläubiger zustehenden Befriedigungsrechtes (§ 1228 BGB.) oder wegen drohenden Verderbes (§ 1219 BGB.) verkauft und der Kaufpreis nicht sofort bezahlt, so tritt die Forderung auf den Erlös an die Stelle der Sache (§§ 1247 Abs. II, 1219 Abs. II BGB.). Ferner kann nach §§ 585, 99 Abs. III BGB. ein Absonderungsrecht an Forderungen insofern entstehen, als das Pfandrecht des Pächters auch Früchte, somit auch bürgerliche Früchte ergreift, diese aber können auch in Forderungen bestehen.

II. An Sachen, die der Pfändung entzogen sind,[4]) besteht kein Pfandrecht. Aus diesem Grunde und weil diese Sachen nach § 1 KO. nicht in die Konkursmasse fallen, kann auch von

[1]) So Mittelstein S. 183, Borcherdt S. 70, Oertmann S. 281 Nr. 4 z. § 559 BGB., Rubner S. 18 f. Anm. 9. — Wertträger z. B. Banknote, Wechsel. Schuldokumente: Hypothekenbriefe, Lebensversicherungspolice.

[2]) Jaeger S. 362 Anm. 18 zu § 49 KO. Siber S. 15 Anm. 1. Mittelstein S. 181 Anm. 1 a. Anderer Meinung unter Verkennung der Bedeutung des § 281 BGB. Scherer S. 744 Anm. 10 c zu § 559 BGB. Für das franz. Recht vgl. Zachariae-Crome II, S. 23 Anm. 5, 1. Abs. letzter Satz.

[3]) Vgl. Siber S. 15, 16.

[4]) § 811 Ziff. 1 bis 13 CPO., § 20 des Reichsgesetzes vom 20. Oktober 1871 über das Postwesen (Unpfändbarkeit des Inventars der Posthaltereien) RGBl. S. 347; ferner Reichsgesetz vom 3. Mai 1886 betr. Unzulässigkeit der Pfändung von Eisenbahnfahrbetriebsmitteln, RGBl. S. 131; ferner § 15 Nr. 3 EG. z. CPO. und hiezu z. B. Art. 18 Abs. 4 des württ. AG. z. CPO. in der Fassung vom 31. Juni 1899; endlich § 861 Abs. 1 Satz 2, 862 Abs. 2, 863 Abs. 1 u. 3 CPO.

einem Absonderungsrecht an denselben keine Rede sein.[1]) An diesem Grundsatz ändert auch der Umstand nichts, daß gewisse der Pfändung entzogene Sachen gegen die allgemeine Regel vom Konkursbeschlage ergriffen werden, da das Absonderungsrecht als konkursrechtliche Geltendmachungsform des Pfandrechts das Bestehen eines solchen zur Voraussetzung hat.

An Sachen, die nicht gepfändet werden sollen, entsteht zwar ein Pfandrecht, nicht aber ein Absonderungsrecht, weil auch diese nicht zur Konkursmasse gehören.[2])

Macht der Gläubiger an diesen Gegenständen ein Recht geltend, so geschieht dies ohne jede Rücksicht auf den Konkurs. Es bedarf also nicht, wie sonst im Konkurs, Geltendmachung an den Verwalter und Anerkennung durch diesen, der Verwalter hat nicht das Recht eine Frist zu setzen und dann zur Selbstverwertung zu schreiten 2c.

Die Ausdehnung des gesetzlichen Pfandrechts durch Vertrag auf unpfändbare Sachen ist unzulässig,[3]) verpfändet hiegegen der Mieter oder Pächter unpfändbare Sachen als Faustpfand, so hat der Gläubiger ein Absonderungsrecht nach §§ 47, 48 KO.

---

[1]) § 559 Satz 3 BGB, § 49 Nr. 2 KO. Ueber das bisherige Recht s. Eck, das gesetzliche Pfand- und Vorzugsrecht des Vermieters in seiner Anwendung auf unpfändbare Sachen in der Festgabe für Kneist S. 253 ff., M. II S. 405 f., Rubner S. 19 f. Ueber geltendes Recht vgl. Jaeger S. 362/3, Anm. 19 z. § 49 KO., Siber S. 17 f., dortselbst beachte besonders die an den Unterschied von § 811 Nr. 1 bis 9 und § 811 Nr. 10 bis 13 CPO. (bedingte und unbedingte Pfändbarkeit) geknüpften Erörterungen, M. II a. a. O., Prot. II S. 206, Jacubezky S. 131/2, Rubner S. 20 f.

Den Ausschluß des Pfandrechts an unpfändbaren Sachen kennt auch das schweiz. Bd. Ges. Art. 294 Abs. 2 Satz 2 (die diesbezüglichen Bestimmungen enthält Art. 92 des Bd. Ges. über Schuldbetreibung und Konkurs), ferner das österr. Recht, für letzteres s. die einschlägigen Gesetze bei Stubenrauch S. 320.

[2]) § 812 CPO., § 1 Abs. 4 KO. — ebenso Brückner S. 84 Anm. 10, Jaeger S. 362 Anm. 19 zu § 49 KO., Mittelstein S. 182, A. M. Oertmann S. 281, Sarwey-Bozert S. 242 Anm. 3, Fuld S. 178/9.

[3]) Fuld S. 179, Brückner S. 84.

Hinsichtlich des Pfandrechts des Verpächters gilt eine Besonderheit, es erstreckt sich nach § 585 Satz 2 BGB. auch auf die in § 811 Nr. 4 CPO. genannten der Pfändung entzogenen Sachen (Wirtschaftsinventar); da diese, wenngleich der Pfändung entzogen, nach § 1 Abs. 2 KO. doch Bestandteile der Konkursmasse sind, so besteht hieran auch ein Absonderungsrecht.

III. Von diesen Ausnahmen abgesehen ergreift das Pfandrecht alle „eingebrachten Sachen" des Mieters und Pächters.[1]) Das BGB. gibt keine Begriffsbestimmung der eingebrachten Sachen, der Ausdruck muß deshalb so ausgelegt werden, wie es dem Sprachgebrauche entspricht.[2]) Demnach fallen unter den Begriff alle Sachen des Mieters oder Pächters, die sich in den gemieteten oder gepachteten Räumen bezw. dem Grundstück selbst oder auch nur in einem (nicht mitgemieteten oder gepachteten) Raum oder Grundstück des Vermieters oder Verpächters befinden, die auf Grund des Vertragsverhältnisses mitbenützt werden,[3]) (z. B. die gemeinschaftliche Treppe, bei einem nur zu einem Teile verpachteten Gute die gemeinsame Einfahrt). Vor allem kommen in Betracht die zur Ausstattung der Wohnung oder des Grundstücks dienenden Sachen, wie Möbel, Hauseinrichtungsgegenstände, Einrichtungen von Bureaus,

---

[1]) und zwar als einzelne Sachen, nicht als Sachgesamtheiten, vgl. Endemann I S. 228, Bl. f. R. A. Bd. 63 S. 2, Siber S. 14 mit Zitaten, ebenso das österr. Recht, vgl. die eingehenden Ausführungen bei Coulon S. 15 ff.

[2]) Die Motive Bd. II S. 404 sind der Ansicht, daß dieser Ausdruck einen klaren und bestimmten Sinn ergebe, aber der Begriff ist viel umstritten. Andere Rechte haben deshalb auch Begriffsbestimmungen, so das schweiz. Bd. Ges. Art. 294: bewegliche Sachen, welche sich in den vermieteten Räumen befinden und zu deren Einrichtung und Benützung dienen, vgl. Schneider-Fick Bd. I S. 481 Anm. 3, S. 487 Anm. 35 f.; ferner der c. c. 2102 Ziff. 1: tout ce qui garnit la maison louée ou la ferme, vgl. Zachariae-Crome II. Bd. S. 23 f., über Begriffsbestimmungen in anderen Rechten s. Rubner S. 17.

[3]) Ueber den Umfang des Haftbereichs s. bes. Siber S. 21 f., Mittelstein S. 180 f., beide mit Litteratur.

Fabriken, Werkstätten, ferner auch Kleider, Kostbarkeiten, Bargeld[1]) 2c.

Ein Einbringungswille ist nicht erforderlich. Deshalb unterliegen dem Pfandrechte auch Sachen, die von einem Geschäftsunfähigen oder beschränkt Geschäftsfähigen ohne Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters in den Haftbereich gebracht werden, ja sogar Sachen, die gegen den Willen des Mieters oder Pächters in das Grundstück gelangen.[2])

Sachen, die erst in der Wohnung oder dem Grundstücke hergestellt werden, oder während sie sich in demselben befinden, Eigentum des Mieters oder Pächters werden, werden mit der

---

[1]) Ebenso das österr. Recht, vgl. Coulon S. 20, anders das schweiz. u. franz. Recht, vgl. vorige Seite Anm. 2.

[2]) Anders die herrschende Meinung, nach ihr ist die Einbringung Willensakt, so Siber S. 39 ff., Mittelstein S. 179 u. offenbar auch Jaeger S. 362. Anm. 17 z. § 49 KO. Ein Grund hierfür kann nicht gefunden werden. Die langwierigen u. zum Teil schwer verständlichen Ausführungen Sibers S. 35 ff. sind nicht überzeugend. Sie schieben dem Gesetzgeber einen zu großen Gedankenreichtum unter. — Sämtliche Schriftsteller geben zu, daß ein Verpfändungswille zur Entstehung des Pfandrechts nicht nötig ist, weil das BGB. den Standpunkt der stillschweigenden Verpfändung aufgegeben hat (vgl. M. II, S. 404). Wenn nun die Entstehung des Pfandrechts selbst unabhängig vom Willen des Schuldners sich lediglich an einen tatsächlichen Vorgang (eben die Einbringung) knüpft, warum soll dann nicht erst recht dieser rein tatsächliche Vorgang vom Willen des Schuldners unabhängig sein? Im übrigen bringt unsere Auslegung auch keineswegs mißliche Folgen mit sich. Die weitere Unterscheidung, ob die Einbringung in der Absicht dauernder Belassung oder alsbaldiger Wiederentfernung erfolgt, wird nach der hier vertretenen Ansicht von selbst belanglos. Nach der herrschenden Lehre — vgl. Mittelstein S. 180 mit Citaten, Jäger S. 362 u. für das gem. Recht Dernburg I, S. 362 — entsteht nur im ersteren Falle ein Pfandrecht. Die Unterscheidung ist durch kein Wort des BGB. gerechtfertigt. Hierbei ist ferner zu beachten, daß der Unterschied praktisch meist nicht von großem Belang sein wird. Der zufällig liegen gebliebene Spazierstock, der Geldbeutel, die Taschenuhr, der Ring (Jaeger a. a. O.) oder das vorübergehend eingestellte Handwerkszeug (Mittelstein a. a. O.) werden zwar vom Pfandrechte ergriffen, aber sie können jederzeit wieder entfernt werden, weil die Entfernung den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entspricht.

Herstellung und dem Eigentumserwerbe vom Pfandrechte ergriffen. Erzeugnisse der pfandbelasteten Sachen gelangen gemäß § 1212 BGB. in den Pfandverband, es ist also hier nicht einmal nötig, daß sie eingebracht werden, z. B. das Tierjunge, das außerhalb des Grundstücks geboren wird.[1])

Bei der Pacht landwirtschaftlicher Grundstücke erfaßt das Pfandrecht außerdem noch die Früchte des Grundstücks (§ 585 BGB.)[2]) Dieser Bestimmung ist indes keine große Bedeutung beizumessen. Vor der Trennung sind die Früchte wesentliche Bestandteile des Grundstücks (§ 93 BGB.) und als solche Eigentum des Verpächters, sie können deshalb vom Pfandrechte nicht ergriffen werden, mit der Trennung aber fallen sie der Regel nach ins Eigentum des Pächters und sind dann als eingebrachte Sachen dem Pfandrechte unterworfen. Wichtig ist die Bestimmung nur für den Fall, wenn die Früchte nicht auf das Grundstück selbst gelangen (Ueberfall) oder wenn ein Dritter Eigentum an denselben erwirbt. Für den letzteren Fall aber gilt die Ausnahme: Der Dritte erwirbt freies Eigentum, wenn er in gutem Glauben ist. BGB. §§ 956, 957.[3])

IV. 1. Nur Sachen des Mieters oder Pächters, d. h. solche, die in seinem Alleineigentum stehen, fallen unter das Pfandrecht. Ausgeschlossen ist also das Pfandrecht an Sachen Dritter, an Sachen, die im Miteigentum oder Gesamteigentum des Mieters 2c. und noch anderer Personen stehen, es sei denn, daß diese Personen auch sämtliche Kontrahenten beim Mietvertrag 2c. sind, denn nur in diesem Falle ist die Sache eine Sache „des Mieters" 2c.[4]) Ausgeschlossen sind ferner Sachen,

[1]) Mittelstein S. 181; Siber S. 19; Fuld S. 180.

[2]) Das schweiz. Recht kennt Besonderheiten für das Pachtpfandrecht nicht. Nach franz. Recht erstreckt sich das Pachtpfandrecht ebenfalls auf die Früchte, aber nur auf die Ernte des laufenden Jahres, vgl. oben S. 20 und Zachariae-Crome II S. 24. Auch das österr. Recht kennt ein Pfandrecht an den Früchten, sie müssen getrennt sein und sich noch auf dem Grundstücke befinden, s. Coulon S. 21 f.

[3]) Vgl. Siber S. 19 f.

[4]) S. hierüber die Ausführungen Sibers S. 29 f. mit Literatur.

die der Mieter (Pächter) unter Eigentumsvorbehalt gekauft oder geliehen hat,[1]) Sachen des Untermieters,[2]) ferner Sachen der Kinder und der Ehefrau,[3]) soweit nicht das Vermögen der Frau auf Grund der Bestimmungen des ehelichen Güterrechts als Teil des Gesamtguts für die Schulden des Mannes haftet, wie bei der allgemeinen Gütergemeinschaft (BGB. § 1438 Abs. I, II u. § 1459 Abs. 1), der Errungenschaftsgemeinschaft (BGB. §§ 1519 u. 1530) und bei der Fahrnisgemeinschaft (BGB. § 1549)[4]); hat eine offene Handelsgesellschaft gemietet oder gepachtet, so haften nur die Sachen der Gesellschaft, nicht auch die der einzelnen Gesellschafter, denn nur diese sind Sachen des Mieters — Pächters.[5])

2. Bestritten ist die Frage, ob der Satz „Hand wahre Hand" auch auf die Entstehung der gesetzlichen Pfandrechte Anwendung findet, ob also der Vermieter oder Verpächter ein Pfandrecht auch dann erwirbt, wenn die Sache zwar nicht dem Mieter oder Pächter gehört, er aber hinsichtlich des Eigen-

---

[1]) und zwar auch nicht, wenn vereinbart ist, daß, wenn das Eigentum wegen Zahlung des Kaufpreises übergeht, die Sache so angesehen werden soll, als ob der Mieter von Anfang an Eigentümer gewesen wäre. Vgl. bes. Fuld S. 174 f., ferner Jaeger S. 364 Anm. 25 z. § 49 KO., Mittelstein S. 183.

[2]) Fuld S. 176, Mittelstein S. 183, vgl. ferner Denkschrift zum BGB. S. 72 Abs. 5, M. II S. 404, Prot. II S. 212 f. Anders das gem. Recht, s. Dernburg Pf. I S. 305 f., anders das österr. Recht: hier haften die Sachen des Untermieters 2c. bis zur Höhe der Zinsforderung des Untermieters 2c. gegen ihn, vgl. österr. BGB. § 1101 und Stubenrauch S. 320, 322, ferner das schweiz. Recht: vgl. schweiz. Bd. Ges. Art. 295, Schneider-Fick I S. 491, u. das französ. Recht: c. c. Art. 1753 u. c. de proc. Art. 820.

[3]) Vgl. M. II S. 405, Prot. II S. 205, Rubner S. 24/25.

[4]) Zu beachten sind hier auch die Vermutungen in § 1362, 1527 BGB., der Vermieter 2c. kann sich die Haftung der Ehefrau dadurch sichern, daß er den Vertrag auch mit ihr unter Solidarhaftung abschließt, vgl. Rubner S. 23, M. II S. 405, ferner das einheitliche Mietformular des Zentralverbandes der Haus- und Grundbesitzervereine Deutschlands, bei Brückner Anhang III (S. 160 ff.) S. 162.

[5]) Mittelstein S. 183, A. M. Scherer S. 743 Anm. 6, vgl. auch ROHG. Bd. 21 Nr. 42, S. 129 f.

tumsrechtes des Mieters ꝛc. in gutem Glauben ist (vgl. BGB. § 932 Abs. II). Theorie und Praxis haben die Frage bald bejaht, bald verneint.[1])

Das richtige wird wohl sein mit der herrschenden Meinung die Ausdehnung der Sätze über Entstehung des Pfandrechts durch guten Glauben abzulehnen, da diese Auffassung sowohl den Motiven als auch dem Wortlaut des Gesetzes, nach dem nur die Sätze über ein durch Vertrag bereits bestelltes Pfandrecht — nicht auch die über die Bestellung — auf ein durch Gesetz entstandenes Pfandrecht entsprechende Anwendung finden, am besten entspricht, wenngleich nicht geleugnet werden kann, daß auch für die gegenteilige Ansicht wichtige Gründe sprechen.

Wenn wir nun der herrschenden Lehre folgen, so ergibt sich, daß ein Pfandrecht an fremder Sache überhaupt nicht

---

[1]) Für die Ausdehnung des Satzes „Hand wahre Hand" haben sich ausgesprochen: Urteil des LG. I Berlin vom 2. Juli 1901, im Recht für 1901 S. 492, ferner Scherer in der dtsch. Juristen-Zeitung Bd. V S. 202 f., 318, Staudinger Bem. III zu § 1257, anders allerdings Bem. IV 2d zu § 559 BGB., Staub Handelsgesetzbuch 6. u. 7. Aufl. S. 1204; die entgegengesetzte Ansicht vertreten: Urteil des OLG. Colmar III. C. S. vom 25. Juni 1901 im Recht pro 1901 S. 364, Urteil des OLG. Dresden vom 16. Februar 1901 im Recht pro 1901 S. 466, Urt. des LG. Elberfeld vom 30. August 1900 im Recht pro 1900 S. 419, Urt. des Kammergerichts vom 22. November 1900, ROLG. Bd. II S. 80, Urt. des OLG. Colmar vom 25. Juli 1900, ROLG. Bd. III S. 287, ferner Franke im Recht pro 1901 S. 616 und in Bl. f. RA. S. 41 f., Jaeger § 48 Anm. 12 u. § 49 Anm. 25 S. 355 u. 364, Oertmann S. 281. Brückner S. 82 Anm. 4, Siber S. 31 f. u. Zitate, Mittelstein S. 183 f.

Das schweizerische, österreichische und französische Recht kennen einen gutgläubigen Pfandrechtserwerb an fremder Sache, vgl. schweiz. Bd. Ges. Art. 294 (297): vorbehalten bleiben die Eigentumsansprüche Dritter an Sachen, von denen der Vermieter (Verpächter) wußte oder wissen mußte, daß sie nicht dem Mieter (Pächter) gehören, Rechtsprechung s. bei Schneider-Fick I S. 488 ff.; österr. BGB. § 1101, 367: das Pfandrecht erstreckt sich auch auf anvertraute Sachen hinsichtlich welcher der Vermieter oder Verpächter im guten Glauben war, vgl. Stubenrauch S. 321, über den Begriff der anvertrauten Sachen s. Coulon S. 23 bes. auch mit Hinblick auf Sachen der Ehefrau; c. c. 2102 Nr. 4 s. Zachariae-Crome II S. 24 f.

entstehen kann. Es ist ganz gleichgiltig, ob der Vermieter oder Verpächter wußte, daß die Sache nicht dem Mieter oder Pächter gehört oder nicht; selbst wenn der fremde Eigentümer mit der Verpfändung einverstanden war, entsteht kein Pfandrecht, weil das Pfandrecht eben nur Sachen des Mieters 2c. ergreift; will der Dritt-Eigentümer, daß der Vermieter bezw. Verpächter an seiner Sache ein Pfandrecht erwerbe, so muß er ihm ein Faustpfand bestellen.

Ein Absonderungsrecht des Vermieters 2c. im Konkurse des Mieters 2c. an Sachen, die dem letzteren nicht gehören, kann überhaupt nicht in Frage kommen, da das Konkursverfahren nur das dem Gemeinschuldner gehörige Vermögen ergreift (§ 1 KO.). Ein Absonderungsrecht wäre nur im Konkurse des Dritten möglich. Besteht im Konkurse des Mieters 2c. für den Vermieter 2c. ein Pfandrecht an einer Sache eines Dritten, so kann es nur als Pfandrecht geltend gemacht werden (unabhängig vom Konkurs).

§ 4. Entstehung, Rang und Untergang des Pfandrechts.

I. Entstehung. Das Pfandrecht entsteht mit der Einbringung der Sachen in den auf S. 23 beschriebenen Haftbereich. Dies ist auch dann der Fall, wenn die Einbringung vor dem im Miet- oder Pachtvertrag bestimmten Zeitpunkt des Beginns des Vertragsverhältnisses erfolgt,[1]) nicht aber dann, wenn dies schon vor Abschluß des Vertrags geschieht, sei es auch in Hinblick auf das demnächstige Zustandekommen des Vertrags;[2]) wird der Vertrag nachträglich abgeschlossen, so

[1]) Weil eine gegenwärtige Forderung nicht zu bestehen braucht, vielmehr auch eine künftige oder bedingte Forderung genügt, vgl. Jaeger S. 361 Anm. 15 zu § 49 KO., ebenso für das österr. Recht Coulon S. 29.

[2]) Anderer Meinung Jaeger S. 361 Anm. 15 zu § 49 KO. und für das gemeine Recht Dernburg Pf. I S. 304. Dieser Anschauung kann nicht beigepflichtet werden, da die Parteien sich vor Vertragsschluß noch nicht als Vermieter 2c. und Mieter 2c. gegenüberstehen; wenn der Vertrag späterhin zustande kommt, so wäre ein Pfandrecht entstanden, eine Forderung, die dieses Pfandrecht sichern sollte, könnte aber nicht entstehen. Für eine bloße Zurückdatierung besteht keine Veranlassung.

entsteht das Pfandrecht an den bereits vorher eingebrachten Sachen im Augenblick des Vertragsschlusses.[1])

Ob der Vermieter oder Verpächter seine Sachen dem Pfandrechte unterwerfen wollte oder nicht ist ohne Belang. Das Pfandrecht entsteht unabhängig vom Willen der Parteien kraft souveräner gesetzlicher Bestimmung. Den Standpunkt der stillschweigenden Verpfändung hat das BGB. ausdrücklich abgelehnt, indem es unser Pfandrecht als ein gesetzliches bezeichnete.

Auch die Einbringung selbst kommt lediglich als tatsächlicher Vorgang, nicht als rechtsgeschäftlicher Akt, nicht als Willenshandlung, d. h. als vom Willen des Mieters 2c. getragene Veränderung in der Außenwelt in Betracht.[2])

Gelangen Sachen, die sich im Haftbereiche befinden, erst während der Dauer des Vertragsverhältnisses in das Eigentum des Mieters oder Pächters, oder entstehen sie erst, wie Kleider beim Schneider, Bilder beim Maler, so datiert das Pfandrecht vom Zeitpunkt des Eigentumserwerbes oder der Entstehung ab.

Das Pfandrecht des Verpächters an den Früchten entsteht im Zeitpunkte der Trennung.[3])

Gilt das Miet- oder Pachtverhältnis im Sinne der §§ 568, 581 Abs. II BGB. als auf unbestimmte Zeit verlängert, so entsteht kein neues Pfandrecht; das Pfandrecht an den vor der Verlängerung eingebrachten Sachen datiert vielmehr auch für die während der Dauer des verlängerten Vertragsverhältnisses entstehenden Forderungen vom Zeitpunkt der Einbringung, nicht erst vom Zeitpunkt der Verlängerung an, denn ein ver-

[1]) Vgl. Siber S. 40, Mittelstein S. 179. Anderer Ansicht Fuld S. 181, Staudinger Bem. IV. 1. b z. § 559 BGB. II. B. S. 334: das Pfandrecht datiert frühestens vom Beginn des Vertragsverhältnisses ab.

[2]) Vgl. oben S. 24.

[3]) Rubner S. 14 Anm. 5, Jaeger S. 372 Anm. 51 zu § 49 KO. Wäre die Einbringung Willenshandlung, so dürfte das Pfandrecht an den Früchten nicht schon im Zeitpunkte der Separation, sondern erst in dem der Perception entstehen.

längertes Vertragsverhältnis ist kein neues.[1]) Ebenso bildet auch die für den Fall der Nichtkündigung vereinbarte Verlängerung des Miet- oder Pachtvertrags keinen neuen Vertrag, das auf Grund des ursprünglichen Vertrags entstandene Pfandrecht sichert auch die neuen Forderungen aus der Verlängerung.[2])

Anders gestaltet sich die Sache, wenn der Miet- oder Pachtvertrag erneuert wird. Hier haben wir kein einheitliches Vertragsverhältnis, es entsteht deshalb ein neues Pfandrecht.

Der Ablauf der Vertragszeit hindert die Entstehung eines Pfandrechtes nicht. Werden also nach Beendigung des Vertragsverhältnisses noch Sachen auf Grund des Vertrags eingebracht, so kann sich der Vermieter 2c. wegen noch ausstehender Forderungen an diese Sachen halten.[3])

II. Rang. Abgesehen davon, daß nach § 49 KO. unser Pfandrecht allgemein dem Abgabenprivileg nachsteht, gelten hinsichtlich des Ranges folgende Grundsätze:

1. Ein vor unserem Pfandrechte entstandenes dingliches Recht z. B. Nießbrauchsrecht (§ 1030 ff. BGB.), Vertrags- (§ 1204 ff. BGB.), Pfändungs- (§§ 803, 808 CPO.) oder gesetzliches Pfandrecht geht unserem Rechte unbedingt vor nach dem alten Grundsatze: prior tempore potior est jure.[4]) Dementsprechend rangiert auch das Absonderungsrecht im Konkurse. Die Grundsätze des § 1208 BGB. (Erwerb in gutem Glauben) finden hier keine Anwendung, da sie nur ein Privileg des Entstehungsgrundes, d. h. der Bestellung durch Rechtsgeschäft, sind und § 1257 BGB. nur die Vorschriften über ein bereits bestelltes Vertragspfand, nicht aber auch die über Entstehung und Bestellung auf gesetzliche Pfandrechte über-

---

[1]) Ebenso Brückner S. 106 Anm. 2, Rubner S. 16 und für das gem. Recht Dernburg Pf. I S. 304 f., 536, 537. A. M.: Cosack II B. S. 308 im Beispiel unter Ziff. 5 u. Siber S. 11.

[2]) ROLG. Bd. 1 Nr. 3.

[3]) Vgl. Siber S. 40.

[4]) l. 3 Cod. VIII. 17.

trägt.[1]) Zieht deshalb z. B. der Mieter um, so erwirbt der neue Vermieter zwar ebenfalls ein Pfandrecht, aber das fortbestehende Pfandrecht des ersten Vermieters geht vor.[2])

2. Entstehen dingliche Rechte an der eingebrachten Sache nach dem Miet- oder Pachtpfandrechte, so sind verschiedene Fälle zu unterscheiden:

a) Geht das Eigentum an der pfandbelasteten Sache auf einen Dritten über, so geht das Pfandrecht unter, wenn der Dritte hinsichtlich des Bestandes desselben in gutem Glauben ist, sonst bleibt es mit dem alten Range bestehen.[3])

b) Jüngeren Pfändungspfandrechten geht unser Pfandrecht vor ohne Rücksicht auf guten Glauben.[4]) Hat sich der Gläubiger, weil er nicht im Besitze war, nach § 805 CPO. eine Pfändung der verhafteten Sachen vor Konkurseröffnung gefallen lassen müssen, so hat er ein Absonderungsrecht am Erlöse vor dem Pfändungspfandgläubiger, nur muß er seinen Anspruch vor Auszahlung des Erlöses geltend machen, sonst erlischt sein Absonderungsrecht, er hat dann auch keinen Anspruch auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung. Die

---

[1]) S. hierüber die eingehenden Erörterungen bei Siber S. 40—43, ferner M. III S. 797, 805, die entgegenstehenden aber von der 2. Komm. abgelehnten Anträge s. Prot. 114. V. Antrag 8 (II B. S. 196) 116 II. Antrag 1 (II B. S. 200), Prot. II S. 201 f., 204 f., ferner Mittelstein S. 205, Rubner S. 48; A. M. Arnold S. 152, Staudinger Bem. II zu § 563 BGB. — Nach österr. Rechte geht das bona fide erworbene Pfandrecht des Bestandgebers einem älteren Pfandrechte vor; vgl. Coulon S. 447. Nach französ. Rechte gehen unserem Vorrechte nur die Gerichtskosten vor, wenn sie die Gesamtmasse oder speziell das Retentionsobjekt betreffen, Art. 662, 759 c. de proc. Art. 461 c. com., kannte indes der Berechtigte bei Beginn seines Rechts das Bestehen eines andern besonderen Vorzugsrechtes (bes. Vorzugsrecht 2102 c. c. im Gegensatz zum allgem. Vorzugsrecht 2101 c. c.) so steht er diesem nach, vgl. Zachariae-Crome II S. 167—169.

[2]) Siber S. 43, Mittelstein S. 204/5, Jaeger S. 372 Anm. 49 zu § 49 KO., A. M. Fuld S. 189, Scherer II. S. 743, Fränkel S. 55.

[3]) S. aber § 561 Abs. II BGB. über ev. Anfechtung nach § 3 Anf. G. s. Siber S. 44 f.

[4]) CPO. § 804, Siber S. 45 f.

Geltendmachung erfolgt durch Klage gegen den Pfändungspfandgläubiger (ev. auch gegen den Schuldner — Streitgenossen § 805 III ZPO.) bezw. durch Anmeldung im Verteilungsverfahren.[1]) Die Beschränkung der Geltendmachung unseres Pfandrechts nach § 563 BGB. wurde schon oben S. 13 erwähnt.

c) Ein jüngerer Nießbrauch oder ein später erworbenes Vertragspfandrecht geht unserem Pfandrechte vor, wenn der Erwerber im Augenblicke des Erwerbes in gutem Glauben war. Den schlechten Glauben hat der Vermieter — Verpächter zu beweisen. (§§ 1032, 1208 BGB.)

d) Jüngere gesetzliche Pfandrechte stehen unserem Pfandrechte stets nach.

3. Für das Pfandrecht des Verpächters insbesondere ist noch folgendes zu bemerken: Werden stehende oder hängende Früchte gepfändet, so geht das so erlangte Pfandrecht dem Verpächterpfandrecht vor, weil das letztere erst mit der Trennung (§ 93 BGB.), ersteres aber schon mit der Pfändung (§ 804 I ZPO.) entsteht.[2])

Eine Kollision des Liegenschaftspfandes oder Beschlagnahmerechtes mit dem Pachtpfandrechte ist ausgeschlossen, da die Früchte, soweit sie dem Pächter gebühren, mit der Trennung aus dem Hypothekenverbande ausscheiden (§§ 956, 1120 BGB.) und das Recht des Pächters auf den Fruchtgenuß von der Beschlagnahme nicht berührt wird. (§§ 21 III, 146, 148 ZwVG.)[3])

Einer Pfändung der ungetrennten Früchte kann der Hypothekengläubiger, da ihm die Früchte als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks haften, widersprechen (810 II, 771 ZPO.), wenn die Pfändung nicht für einen Gläubiger, der ihm vorgeht, erfolgt. Wird indes gepfändet, so geht nach Aberntung der Früchte der Hypothekar nicht etwa dem Pfän-

[1]) S. hierüber besonders Mittelstein S. 201—204., Siber S. 45/46, Fuld S. 191 f., letzterer ist für einen Bereicherungsanspruch.

[2]) S. Jaeger S. 372 Anm. 51 zu § 49 KO.

[3]) S. Jaeger S. 372 Anm. 52 zu § 49 KO.

dungspfandgläubiger vor, der Hypothekar hat vielmehr von der Trennung ab an den Früchten überhaupt kein Recht mehr.[1])

III. Untergang. Wir können zwei Klassen von Erlöschungsgründen unterscheiden:

1. Allgemeine, d. h. solche, die auch für das Vertragspfand in Betracht kommen (§ 1257 BGB.), nämlich:

Untergang der Pfandsache (auch durch Verarbeitung, Umbildung § 950 II BGB.), Versteigerung derselben, ev. Auszahlung des Erlöses.

Erlöschen der Mietforderung bei Unmöglichkeit der Entstehung neuer, wenn auch künftiger Forderungen aus dem Vertragsverhältnis (§ 1252 BGB.),[2]) also besonders durch Zahlung (362 BGB.), Aufrechnung (387 BGB.), Hinterlegung unter Verzicht auf Rücknahme (372, 376 II, 378 BGB.), Hingabe an Erfüllungsstatt (364) im Zweifel nicht durch Wechsel — das Pfandrecht bleibt also hier bestehen,[3]) — Verzicht (1255 I BGB.) — bei Belastung mit dem Rechte eines Dritten aber nur mit dessen Zustimmung (1255 II BGB.)[4]), — Uebertragung der Forderung ohne Pfandrecht (1250 II BGB.).

Zusammentreffen von Pfandrecht und Eigentum an der Pfandsache in einer Person, außer bei Belastung mit dem Rechte eines Dritten (1256 I BGB.), Eigentumserwerb an der Pfandsache durch einen gutgläubigen Dritten (936 BGB.) auch auf dem Grundstücke selbst, wenn der Erwerber ohne grobe Fahrlässigkeit nicht gewußt hat, daß sich die Sachen in einem gemieteten Raume oder auf einem gepachteten Grundstücke befinden,[5]) Rückgabe der in Besitz genommenen Pfandsachen an den Mieter, Pächter (1253 I BGB.) endlich Eigentumserwerb des Schuldners am Grundstück (1256 I BGB.)[6])

---

[1]) Vgl. Jaeger S. 372 Anm. 53 zu § 49 KO.

[2]) Siber S. 79, 10 f.

[3]) Mittelstein S. 189 f. § 53, 2.

[4]) Mittelstein S. 190 § 53, 3, S. 52 oben und Anm. 14.

[5]) S. Jaeger S. 364 Anm. 24 zu § 49 KO., Prot. III S. 212 Mittelstein S. 194/95, A. M., Brückner S. 88 Anm. 8.

[6]) S. Siber S. 76.

2. Besondere, d. h. solche, die nur für unser Pfandrecht in Betracht kommen, diese sind:

a) Entfernung der Sachen vom Grundstück, es sei denn, daß die Entfernung ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermieters, Verpächters, erfolgt. Es erlischt also das Pfandrecht, wenn die Sachen mit Wissen des Vermieters 2c. und ohne daß er sich dagegen verwahrt, entfernt werden.[1]) In welcher Weise diese Verwahrung erfolgt, ob mit Worten oder schriftlich oder durch konkludente Handlung ist gleichgiltig, nur muß es sich stets um einen bestimmten Versuch der Wegschaffung handeln, eine allgemeine Verwahrung genügt nicht.[2])

In gewissen Fällen kann der Vermieter 2c. der Entfernung der Pfandsachen nicht widersprechen, das Pfandrecht erlischt also trotz seines Widerspruchs mit der Entfernung,[3]) nämlich:

α) Wenn sie im regelmäßigen Geschäftsbetriebe erfolgt,[4]) z. B. Verkauf der Waren durch einen Kaufmann, nicht aber Räumung des Lagers.[5])

β) Wenn die Entfernung den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entspricht, z. B. Mitnahme von Gegenständen auf die Reise.[6])

γ) Wenn die zurückbleibenden Sachen zur Sicherung des Vermieters offenbar ausreichen.[7])

---

[1]) § 560 Satz 1 BGB., über bisheriges Recht s. M. II S. 407 f., Rubner S. 29/30 — ebenso das franz. Recht, c. c. 2102, Ziff 1, vgl. Zachariae-Crome II S. 25/26. Nach schweiz. Rechte erlischt das Retentionsrecht ebenfalls durch Entfernung der Sachen und zwar auch durch eine heimliche, schweiz. Bd. Ges. Art. 294, Schneider-Fick S. 486, nach österr. Rechte erlischt das Pfandrecht durch Entfernung der Pfandgegenstände vor dem Einbringen der Klage, nach Einbringung derselben wird das Pfandrecht durch Wegbringen der Gegenstände nicht mehr berührt.

[2]) Staudinger Bem. 2c zu § 560 BGB., Siber S. 80.

[3]) BGB. § 560 Satz 2, 581 II, Denkschrift S. 73.

[4]) So schon das gem. Recht: Dernburg Pf. I S. 302, Seufferts Archiv Bd. 24 S. 303, RObHG. Bd. VI S. 385 ff.

[5]) Jaeger S. 464 Anm. 23 zu § 49 KO.

[6]) Jaeger a. a. O.

[7]) Diese Bestimmung war im Entwurfe I § 521 noch nicht enthalten. Staudinger Bem. 3c zu § 560.

b) Versäumung der gerichtlichen Geltendmachung des Pfandrechts binnen der vorgeschriebenen Zeit. Das Pfandrecht erlischt nämlich, wenn die Sachen ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermieters 2c. vom Grundstück entfernt werden mit dem Ablauf eines Monats[1]), nachdem der Vermieter 2c. von der Entfernung der Sachen Kenntnis erlangt hat,[2]) wenn der Vermieter oder Verpächter nicht vorher seinen Anspruch gerichtlich geltend macht.[3])[4]) Ist diese Zeit bei Konkurseröffnung verstrichen, so besteht kein Pfandrecht und deshalb auch kein Absonderungsrecht mehr. Ist die Ausschlußfrist (keine Verjährung!) dagegen noch nicht abgelaufen, so besteht noch ein Absonderungsrecht. Der Vermieter, Verpächter, muß die Herausgabe der Sachen innerhalb der Frist verlangen. (Ergreift der Verwalter Besitz, so bedarf es einer Einhaltung der Frist nicht.)

---

[1]) Ueber Berechnung der Frist s. § 187 f. BGB.

[2]) Kenntnis des Orts, wohin die Sachen verbracht wurden, nicht erforderlich: Prot. II S. 2087.

[3]) BGB. § 561 II. Die Bestimmung ist dem französischen droit de suite nachgebildet. Nach § 2102 c. c. hat der Vermieter bezw. Verpächter das Recht, die ohne seine Zustimmung entfernten Pfandstücke binnen 14 Tagen bezw. 40 Tagen in Beschlag zu nehmen. Vgl. hierüber Zachariae-Crome II S. 26 f.

[4]) Unter gerichtlicher Geltendmachung ist nicht nur die Klageerhebung oder eine derselben in § 209 BGB. gleichgestellte Handlung zu verstehen, sondern wie Mittelstein S. 194 sagt, „jeder Akt, durch welchen der Vermieter 2c. bei Gericht sein Recht geltend macht." Es genügt schon der Antrag auf Arrest oder Erlaß einer einstweiligen Verfügung. Ebenso Rubner S. 43, A. M. Siber S. 82. Eine gerichtliche Geltendmachung im Sinne des § 561 liegt auch vor, wenn gemäß § 805 IV CPO. beim Vollstreckungsgericht der Antrag auf Hinterlegung des Erlöses gestellt wird; weder durch spätere Versäumung der vom Vollstreckungsgericht für die Klageerhebung gesetzten Frist, noch durch die infolge dessen gemäß § 769 II 819 CPO. erfolgte Zahlung wird die Geltendmachung des Bereicherungsanspruchs abgeschnitten. E. d. OLG. Stettin v. 1. Nov. 1901 im Recht pro 1901 S. 618. ROLG. Bd. III S. 357.

§ 5. Geltendmachung des Pfandrechts.

I. Außerhalb des Konkurses ist der Pfandgläubiger auf dreierlei Art geschützt:

1. Zunächst kommt in Betracht das Sicherungsrecht. Es ist seiner juristischen Natur nach eine besondere Art von Selbsthilferecht: Der Gläubiger darf die Entfernung der seinem Pfandrecht unterliegenden Sachen, soweit er ihr zu widersprechen berechtigt ist, auch ohne Anrufen des Gerichtes hindern und wenn der Schuldner auszieht, die Sachen in seinen Besitz nehmen.[1]) Das Recht des Gläubigers durch Klage auf Unterlassung weiterer Entfernungsversuche, durch Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung 2c. sich zu sichern, wird selbstverständlich dadurch nicht berührt.

2. Ist die Entfernung der Sachen trotz des Widerspruchs oder ohne Wissen des Vermieters 2c. erfolgt, so steht ihm das erweiterte Selbsthilferecht nicht mehr zu, sondern nur noch das allgemeine Selbsthilferecht nach § 229 BGB. Der Gläubiger hat nunmehr kraft seines Pfandrechts ein Verfolgungsrecht — er kann innerhalb eines Monats seit erlangter Kenntnis von der Entfernung die Herausgabe der Sachen zum Zwecke der Zurückschaffung in das Grundstück verlangen.[2]) Ist der Schuldner ausgezogen, so kann er die Ueberlassung des Besitzes verlangen.

---

[1]) BGB. § 561 I 581 II, s. hierüber näheres bei Siber S. 56 f., Mittelstein S. 197 f., Rubner S. 33 f., über strafrechtlichen Schutz s. § 289 RStGB. und hierzu statt aller: Fuld S. 199 ff., der die gesamte diesbezügl. Rechtsprechung des Reichsgerichts berücksichtigt.

Ueber die Retention nach österreichischem Rechte vgl. Coulon S. 52 ff., nach schweizerischem Rechte: Schneider-Fick I S. 482, Anm. 9 f., S. 484, Anm. 19, wenn möglich, ist die Hilfe der Amtsstelle in Anspruch zu nehmen.

[2]) BGB. § 561 II 581 II vgl. oben S. 34, näheres bei Siber S. 57 f., Rubner S. 41 f., Mittelstein S. 200 f., über das französische Vorbild dieser Bestimmung: droit de suite s. oben S. 35, Anm. 3. Neuerlich wurde auch für die Schweiz in § 284 des Ges. über Schuldbetreibung u. Konkurs eine ähnliche Bestimmung geschaffen: bei heimlicher oder gewaltsamer Entfernung Zurückbringung binnen 10 Tagen mit Hilfe der Polizeigewalt.

3. Endlich ist auch noch zu erwähnen das Befriedigungsrecht. Der Gläubiger kann sich wegen seiner Forderungen aus dem Pfande im Wege des Privatverkaufs nach den Vorschriften der §§ 1228 ff. BGB. befriedigen. Dies setzt notwendigerweise Besitz der Sachen voraus. Hat der Gläubiger diesen nicht durch freiwillige Besitzübertragung durch den Schuldner oder in Ausübung seines Selbsthilferechts oder Verfolgungsrechts erlangt, so kann die Befriedigung im Wege des Privatverkaufs nicht in Betracht kommen. Der Gläubiger kann nämlich nicht etwa, wie vielfach fälschlich behauptet wird, nach § 1231 BGB. die Herausgabe des Pfandes zum Zwecke des Verkaufes fordern, da § 1231 BGB. nur im Zusammenhalte mit § 1206 zu verstehen und auszulegen ist. Mit § 1231 BGB. kann sich auch der Faustpfandgläubiger, dem der Besitz der Pfandsache entzogen wurde, nicht helfen, er ist auf die Besitzstörungsklage angewiesen. Die Klage aus § 1231 BGB. steht deshalb nur dem zu, der schon Mitbesitz nach § 1206, (Gegensatz Alleinbesitz) hatte, nicht aber auch dem, der wie der Vermieter ꝛc. überhaupt noch keinen Besitz hatte. Hat also der Gläubiger noch keinen Besitz an den Pfandsachen, so muß er seine Forderung einklagen, dann kann er pfänden lassen.[1])

II. Wesentlich anders gestalten sich die Verhältnisse im Konkurs.

Mit der Eröffnung des Konkurses verliert der Gemein-

[1]) Mittelstein S. 208, Staudinger Bd. III, S. 304 zu § 1231, A M. Siber S. 52 f., Brückner S. 91 f., Rubner S. 44. Nach schweiz. Rechte kann der Gläubiger nach vorgängiger Benachrichtigung des Schuldners sein Retentionsrecht gleich einem Faustpfandrechte realisieren, schw. Bd. Ges. Art. 228, Art. 151 ff. Bd. Ges. über Schuldbetreibung u. Konkurs; vgl. hierzu Schneider-Fick I S. 383. — Nach österreichischem Recht ist der Bestandhaber berechtigt, die gerichtliche pfandweise Beschreibung der vorhandenen Pfandstücke zu fordern. Die pfandweise Beschreibung bedeutet eine Konstatierung, an welchen Gegenständen das Pfandrecht besteht. Die Befriedigung erfolgt dann nach § 461 öst. BGB., § 264 bis 282 Ex. O. vgl. hierzu Coulon S. 50 ff., Stubenrauch S. 328 f., Herzfeld, öst. BGB. Anm. z. § 461; für das französische Recht vgl. Art. 2095, 2119, 2078 c. c.

schuldner die Befugnis, sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen. Das Verwaltungs- und Verfügungsrecht wird durch den Konkursverwalter ausgeübt, der (juristisch) Stellvertreter des Gemeinschuldners ist (§ 6 KO.)[1])

Da die pfandbelasteten Sachen (Gegenstände) in die Konkursmasse fallen, hat der Vermieter 2c. mit dem Mieter 2c. (Gemeinschuldner) nichts mehr zu tun, er hat sich lediglich an den Verwalter zu halten.[2])

Kraft seines Pfandrechts hat der Vermieter 2c. nunmehr das Recht, abgesonderte Befriedigung wegen der in § 2 bezeichneten Forderungen zu verlangen und zwar zuerst wegen der Zinsen, dann wegen der Kosten und endlich wegen des Kapitals. (§ 48, 49 KO.)

Die abgesonderte Befriedigung erfolgt nach § 4 KO. unabhängig vom Konkursverfahren, d. h. nun nicht etwa, daß in der Geltendmachung der Pfandrechte sich durch den Ausbruch des Konkurses nichts änderte, sondern insbesondere, daß die Vorschriften über die Geltendmachung von Konkursforderungen hier keine Anwendung finden. So gelten die Vorschriften über Anmeldung — abgesehen für den Ausfall- oder Verzichtbetrag — für die Absonderungsberechtigten nicht, sie nehmen an den Abstimmungen nicht teil und werden durch einen Zwangsvergleich nicht betroffen 2c.[3])

---

[1]) Ueber die Rechtsstellung des Verwalters s. Jaeger KO. S. 61 f. zu § 6. KO. Wolff, AR. S. 154 f.

[2]) Ueber die Ausnahme bezüglich der Gegenstände, die nicht gepfändet werden sollen s. oben S. 22.

[3]) S. hierüber Jaeger S. 57, Anm. 9 zu § 4 KO., ferner Wolff AR. S. 152 ff., Wolff KO. S. 42. Ueber die Geltendmachung zum Ausfall- oder Verzichtbetrag RG. XXIII S. 58. — Eine vollkommen vom Konkursverfahren unabhängige Befriedigung der Absonderungsberechtigten kennt weder das schweiz., noch das franz. Recht. Am meisten nähert sich dem deutschen das österreichische Recht. Die Geltendmachung der Ansprüche der „Realgläubiger" erfolgt nach § 137, 138 österr. KO. wie außerhalb des Konkurses nach den Regeln des bürgerlichen und Zivilprozeßrechts, jedoch gegenüber dem Verwalter.

1. Die Geltendmachung. Der Konkursverwalter hat Absonderungsrechte nicht von amtswegen zu berücksichtigen. Da indes der nach Befriedigung der absonderungsberechtigten Gläubiger sich etwa ergebende Ueberschuß in die Konkursmasse fällt, und somit die Konkursgläubiger an dem Vorhandensein von Absonderungsgegenständen (anders als an Gegenständen, deren Aussonderung verlangt wird) und an entsprechender Verwertung derselben ein Interesse haben, hat die Konkursordnung bestimmte Vorschriften getroffen, die dem Verwalter die Möglichkeit geben, sich über das Vorhandensein und den Wert der Absonderungsgegenstände zu unterrichten. So besteht nach § 118 KO. die Anzeigepflicht (ev. Schadensersatzpflicht nach § 119) und nach § 120 die Vorzeigungspflicht. Andererseits muß sich der Absonderungsberechtigte, wenn er nicht im Besitze der Pfandsachen ist, auch rühren. Ist er im Besitze der Pfandsache, so hat er seiner Pflicht Genüge getan, wenn er Anzeige macht und die Sache vorzeigt — Sache des Verwalters

---

Die Realgläubiger schließen, soweit ihre Forderungen reichen, die Konkursgläubiger von der Bezahlung aus den ihnen haftenden Gütern (der Sondermasse) aus (§ 30, 163 öst. KO.). Es werden nach den in § 31 l. c. aufgeführten Grundsätzen aus der Sondermasse zunächst die auf das Gut sich beziehenden Masseschulden abgezogen und sodann die Pfandforderungen befriedigt (§ 38 l. c.), auch das Verteilungsverfahren richtet sich nach den Vorschriften der Zivilprozeßgesetze; vgl. hierzu: Pollak, Konkursrecht S. 264 ff., Kißling, öst. KO. S. 86 f., 95 f., 215 f. 249 f. über Anfechtung s. § 16, 45 Anf. Ges. vom 16. III. 84. Anders das Recht der Schweiz: hier wird auch das verpfändete Vermögen vorbehaltlich der Rechte der Pfandgläubiger zur Konkursmasse gezogen. Der Schuldenruf in § 231 schw. Bd. Ges. über Zwangsbetreibung und Konkurs geht auch die Pfandgläubiger an; die pfandversicherten Forderungen werden ihrem Range entsprechend aus dem Erlöse der Pfänder vorab befriedigt. Von einer abgesonderten Befriedigung ist keine Rede. Im übrigen s. § 219, 256 f., 262 II l. c. u. in der Einleitung zu Hafners Textausgabe des zit. Ges. über Schuldbetr. u. Konk. S. XV f. — Auch das franz. Recht kennt keine vom Konkursverfahren unabhängige Befriedigung eines bevorrechtigten Gläubigers. Der syndic repräsentiert auch die Pfandgläubiger, a. 501, 507, 529, 535 c. de com. s. hiezu Jaeger S. 58 Anm. 10 zu § 5 KO. mit Literatur.

ist es dann, das Absonderungsrecht zu bestreiten und ev. auf Herausgabe zu klagen. Ist er dagegen nicht im Besitze, so muß er den Konkursverwalter in irgend einer Weise verständigen.

Tut er das, so ist der Verwalter unter allen Umständen verpflichtet, das Absonderungsrecht zu beachten.[1]) Wenn auch die Konkursordnung keine Bestimmung enthält, daß sich der Verwalter darüber erklären müßte, ob er das Absonderungsrecht anerkennen will oder nicht, so besteht doch ein indirekter Zwang dazu. Der Gläubiger muß, wenn er das Stillschweigen des Verwalters als Nichtanerkennung auffaßt, klagen — der Verwalter riskiert ev. die Kosten des Prozesses — andererseits macht er sich schadensersatzpflichtig, wenn er im Gläubiger den Glauben erweckt, als ob er das Absonderungsrecht anerkenne und so die Unterlassung rechtzeitiger Klageerhebung veranlaßt.[2])

Erklärt der Verwalter, daß er das Absonderungsrecht anerkenne, so kann sich der Gläubiger, wenn er im Besitze der Sache ist, ohne weiteres befriedigen. Der Ueberschuß fällt in die Masse. Ist der Gläubiger dagegen, was die Regel sein wird, nicht im Besitze, so wird der Verwalter durch seine Erklärung gebunden und verpflichtet, den Gläubiger aus dem Erlöse des Gegenstandes zu befriedigen. Eventuell kann der Verwalter die Sache dem Gläubiger von der Masse freigeben. Er wird dies dann tun, wenn ein Ueberschuß für die Masse nicht zu erwarten ist. Hiebei ist aber zugleich zu berücksichtigen, daß der Verwalter die Genehmigung eines etwa bestehenden Gläubigerausschusses einzuholen hat, wenn es sich bei der Anerkennung des Absonderungsrechts um einen Wertgegenstand von über 300 Mark handelt (§ 133 II KO.). Bestreitet der

[1]) Ev. Schadensersatzpflicht nach § 82 KO., 823 BGB., s. RG. v. 10. IV. 94 Bd. XXXIII S. 116 ff., Wolff AR. S. 160.

[2]) S. Jaeger S. 363 Anm. 20 zu § 49 KO. u. Zitate, RG. Bd. 14 S. 37, Bd. 42 S. 857. In der Regel wird, wenn der Gemeinschuldner zugleich persönlich haftet, die Anerkennung oder Bestreitung in die Tabelle eingetragen, obgleich dies nicht nötig ist, da in § 145 KO. nur Forderungen u. Vorrechte im Sinne des § 61 KO. gemeint sind, s. hiezu Jaeger S. 57/58 Anm. 9 zu § 4 KO. mit der entsprechenden Judikatur des Reichsgerichts.

Verwalter das Absonderungsrecht, so bleibt dem Gläubiger nur noch der Weg der Klage offen und zwar auf Feststellung, Anerkennung, oder auf den Erlös nach § 805 ZPO.

Macht der Gläubiger schon vor Konkurseröffnung sein Pfandrecht gerichtlich geltend, so wird der Prozeß nach § 240 ZPO. unterbrochen, er kann aber nach § 11 KO. vom Gläubiger wie vom Verwalter jederzeit aufgenommen werden. Ist der Prozeß bereits rechtskräftig entschieden, so wirkt das Urteil auch für und gegen den Verwalter.[1]) Ist das Pfandrecht bereits vor Konkurseröffnung gegenüber einem Pfändungspfandgläubiger geltend gemacht worden, so kann ihm der Verwalter durch erfolgreiche Anfechtung der Pfändung nicht nachträglich die Wirksamkeit entziehen.[2])

Was das Stimmrecht anlangt, so steht ein solches dem Gläubiger nur zum Ausfallbetrag (selbstverständlich auch zum Verzichtbetrag) zu.

Der Gläubiger kann für den ganzen angegebenen mutmaßlichen Ausfallbetrag mitstimmen, wenn sich kein Widerspruch erhebt,[3]) bei Widerspruch setzt das Gericht unanfechtbar den Betrag für jede einzelne Gläubigerversammlung fest. (§ 96 KO.)

2. Die Befriedigung des Absonderungsberechtigten gestaltet sich verschieden, je nachdem er sich im Besitze des Pfandes befindet oder nicht.

a) Befindet sich der Gläubiger nicht im Besitze des Pfandes, was die meisten der Fälle ausmachen wird, so hat er selbst keine Möglichkeit das Pfand zu veräußern, diese Befugnis steht vielmehr lediglich dem Verwalter zu, der den günstigsten Zeitpunkt auswählen kann[4]) und die Verwertung des Absonderungs-

---

[1]) Wolff AR. S. 165/66, Jaeger S. 101 f.

[2]) Jaeger S. 363 Anm. 20 zu § 49 KO., Seufferts Archiv Bd. 39 Nr. 81.

[3]) Vgl. Jaeger S. 473 zu § 96 KO., falsch (zum ganzen Betrag): Wolff AR. S. 203, 205a u. RG. vom 7. III. 96 Bd. XXXVII S. 16 f.

[4]) RG. vom 10. XI. 90, J. W. 91 S. 11 Nr. 28, über Verpflichtung zur Verwertung § 117 KO., Wolff AR. S. 161 f., Jaeger S. 496.

gegenstandes entweder nach Maßgabe der Vorschriften über Zwangsvollstreckung oder über den Pfandverkauf betreiben kann. (§ 127 KO.) Der Gläubiger kann der Verwertung nicht widersprechen, sondern nur sein Recht auf den Erlös geltend machen.

α) Die Zwangsvollstreckung vollzieht sich nach den Bestimmungen der CPO. in §§ 803 ff. Die Zwangsvollstreckung beginnt mit der Pfändung, d. i. durch die Inbesitznahme durch den Gerichtsvollzieher.[1]) Die Pfändung erfolgt auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung des Eröffnungsbeschlusses.[2])

β) Der Pfandverkauf geschieht nach den Bestimmungen der §§ 1235—1240 BGB. Die Bestimmungen über den Sicherungsverkauf finden keine Anwendung, nur die über den Befriedigungsverkauf.[3])

Eine abweichende Verwertungsart durch Vereinbarung zwischen dem Absonderungsberechtigten und dem Verwalter ist zulässig.

Der Gläubiger kann der Verwertung nicht widersprechen, er kann vielmehr seine Rechte nur auf den Erlös geltend machen, d. h. er hat ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlös nach Abzug der Versteigerungskosten;[4]) und zwar kann er nicht nur den Betrag der eigentlichen Forderung, sondern auch die Zinsen verlangen, die seit der Eröffnung des Verfahrens laufen.[5]) Die Klage ist beim Vollstreckungsgericht nicht beim Konkursgericht geltend zu machen. (§ 805 I, II, IV CPO.)

Der Anspruch kann spätestens bis zur Beendigung des

---

[1]) Anders die herrschende Lehre: Seuffert § 47 Note 22, wie hier Wolff AR. S. 192 f., Wolff KO. S. 328, Jaeger S. 514 Anm. 9 zu § 127, über Besonderheiten Jaeger S. 513 Anm. 8.

[2]) 794 I 3, 724 f. CPO., Jaeger S. 508 Anm. 3 zu § 126.

[3]) S. hierüber die Ausführungen bei Jaeger S. 515 Anm. 13 u. 14 zu § 127.

[4]) Näheres s. bei Jaeger S. 514 Anm. 12 zu § 117 KO. mit Literatur.

[5]) Wolff AR. S. 154 oben.

Konkurses (Schlußtermin) geltend gemacht werden.[1]) Bei Streitigkeiten über die Verteilung ist der Betrag zu hinterlegen. (§§ 827, 853 ff., 872 ff. CPO.)

b) Befindet sich der Gläubiger bei Konkurseröffnung im Besitze des Pfandes, so kann er sich daraus ohne gerichtliches Verfahren befriedigen. (§§ 1257, 1234 ff. BGB.) Um hier die Verwertung nicht allzu lange hinausziehen zu lassen, bestimmt die Konkursordnung, daß auf Antrag des Verwalters das Konkursgericht dem Gläubiger nach dessen Anhörung eine Frist bestimmen kann, innerhalb welcher er den Gegenstand zu verwerten hat (127 II KO.), nach Ablauf der Frist findet die Vorschrift des § 127 I Anwendung. Der Beschluß ist mit sofortiger Beschwerde anfechtbar. (§§ 73 III KO., 577 CPO., 73 II KO.) Nach Ablauf der Frist kann auch der Verwalter die Verwertung des Gegenstandes betreiben und zwar wieder entweder nach den Vorschriften über Zwangsvollstreckung oder Pfandverkauf. Das Recht des Gläubigers auf Verwertung wird dadurch nicht berührt, es erlischt erst, wenn der Verwalter mit der Verwertung beginnt.[2])

---

[1]) S. hierüber die Ausführungen von Grünebaum im Recht pro 1902 S. 84 f., a. A. Jaeger S. 514 Anm. 12 zu § 127. Er nimmt an, daß schon die Beendigung der Zwangsvollstreckung die Geltendmachung des Anspruchs auf den Erlös ausschließe und daß dann höchstens noch ein Massenanspruch nach § 59 II, III KO. gegeben sei. Dem kann nicht zugestimmt werden. Nach dem Grundsatze pretium succedit in locum rei fällt der Erlös nach der Versteigerung eo ipso in die Masse, da der Gegenstand selbst zur Masse gehörte. Es könnte deshalb in konsequenter Durchführung der Jaegerschen Ansicht ein Anspruch auf den Erlös überhaupt nicht gegeben werden, sondern immer nur ein Massenanspruch nach § 59 I, III KO., vgl. ferner Jaeger S. 369 Anm. 40 zu § 49 KO.

[2]) Ebenso Jaeger S. 513 Anm. 6, ferner Entsch. d. OLG. Königsberg vom 3. V. 1901, ROLG. III S. 58, im Recht pro 1901 S. 471 Nr. 1957, a. A. Wolff AR. S. 179/80 u. Wolff KO. S. 331. Nach seiner Ansicht erlischt das Recht des Gläubigers den Gegenstand zu verwerten in dem Augenblick, in dem ihm, wenn auch nur mündlich, der Verwalter erklärt, daß er nunmehr selbst zur Verwertung schreite.

Literatur.*)

Gemeines Recht.

Dernburg, Pandekten, 6. Auflage, Berlin 1900. (Dernburg.)

Dernburg, das Pfandrecht nach den Grundsätzen des heutigen römischen Rechts, Leipzig 1860. (Dernburg Pf.)

Eck, das gesetzliche Pfand- und Vorzugrecht des Vermieters in seiner Anwendung auf die unpfändbaren Sachen (in Festgabe für Kneist). 1888. (Eck.)

Deutsches Privatrecht.

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, 3. Auflage, Berlin 1893. (Stobbe.)

Bürgerliches Gesetzbuch.

Motive zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, 2. Aufl., Berlin 1896. (M.)

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1898. (Prot.)

Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des BGB. für das deutsche Reich, 2. Aufl., Jena 1899. (Cosack.)

Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1899. (Oertmann.)

Plank, Bürgerliches Gesetzbuch, Berlin 1898. (Plank.)

Scherer, die Gesetzgebung des deutschen Reiches, erster Teil, bürgerliches Recht, Bd. 7, Recht der Schuldverhältnisse des BGB., Erlangen 1899. (Scherer.)

Schollmeyer, das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB. für das deutsche Reich, Berlin 1897. (Schollmeyer.)

Staudinger, Kommentar zum BGB. für das deutsche Reich, München 1901. (Staudinger.)

*) Die in der Abhandlung gebrauchten Abkürzungen sind in Klammern beigesetzt.

Mietliteratur.

Arnold, die Wohnungsmiete nach dem BGB., München 1899. (Arnold.)
Borcherdt, das Mietrecht nach dem BGB., Breslau 1899. (Borcherdt.)
Brückner, die Miete von Wohnungen und anderen Räumen nach dem BGB., Leipzig 1900. (Brückner.)
Fuld, das Mietrecht nach dem BGB., Leipzig 1898. (Fuld.)
Mittelstein, die Miete nach dem Rechte des deutschen Reiches, Berlin 1900. (Mittelstein.)

Pfandrechtsmonographien.

Rubner, das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nach dem BGB. für das deutsche Reich, Erl. Diss., Regensbnrg 1901. (Rubner.)
Siber, das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, Verpächters und des Gastwirts nach dem BGB. für das deutsche Reich, in Fischers Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß, Jena 1900. (Siber.)

Konkursrecht.

Jaeger, die Konkursordnung auf der Grundlage des neuen Reichsrechts, Berlin 1902. (Jaeger.)
v. Sarwey-Boßert, Kommentar zur Konkursordnung, 4. Aufl. Berlin 1901. (Sarwey-Boßert.)
Wolff, das Absonderungsrecht im Konkurs, Berlin 1892. (Wolff AR.)
Wolff, Konkursordnung, Berlin 1900. (Wolff KO.)

Oesterreichisches Recht.

Stubenrauch, Kommentar zum österreichischen allgemeinen Bürger-Gesetzbuch, 7. Aufl., 2. Bd., Wien 1899. (Stubenrauch.)
Coulon, das gesetzliche Pfandrecht des Bestandgebers, Wien 1894. (Coulon.)
Kißling, die österreichische Konkursordnung, 2. Aufl., Wien 1877. (Kißling.)
Pollak, das Konkursrecht, Berlin 1897. (Pollak.)

Schweizerisches Recht.

Schneider-Fick, das schweizerische Obligationenrecht, Zürich 1897. (Schneider-Fick.)
Hafner, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1892. (Hafner.)

Französisches Recht.

Zachariä von Lingenthal, Handbuch des franz. Zivilrechtes, 8. Aufl. bearb. von Crome, Freiburg 1894. (Zachariä-Crome.)

Zeitschriften.

Das Recht, Deutsche Juristenzeitung, Juristische Wochenschrift (J. W.), Blätter für Rechtsanwendung (Bl. f. RA.), Zeitschrift für französisches Zivilrecht.

Entscheidungen.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts (ROHG.), des Reichsgerichts in Zivilsachen (RG.) und in Strafsachen (RG. in Strafs.), Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (ROLG.), Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte für die deutschen Staaten (Seufferts Archiv), Bolze, die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen (Bolze).

Inhalt.

Seite

Einleitung 1
§ 1. Die berechtigte Person 4
§ 2. Die gesicherten Forderungen 12
§ 3. Gegenstand des Pfandrechts 19
§ 4. Entstehung, Rang und Untergang des Pfandrechts 28
§ 5. Geltendmachung des Pfandrechts 36
Literaturverzeichnis 44

Grueber, Erwin, Ueber den Einfluss der Eigenthumsklage auf die Ersitzung nach römischem Rechte. Eine historisch-dogmatische Abhandlung. 45 S. gr. 8°. 1875. M. 1.20.

Gutsch, Gustav, Die bureaukratische Verfassung im Spiegelbilde der Provinzial-Steuer-Direktionen in Preußen. [IV u.] 125 S. gr. 8°. 1894. M. 1.60.

Hagens, Luitpold v., Staat, Recht und Völkerrecht. Zur Kritik juristischer Grundbegriffe. Rechtswissenschaftliche Erörterungen. VIII u. 96 S. gr. 8°. 1890. M. 2.—.

Haiss, Wilhelm, Traditio und investitura. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch. [IV u.] 164 S. gr. 8°. 1876. M. 2.—.

Hammerer, Otto, Der Einfluss des Rechtsirrthumes auf die Bestrafung nach deutschem Reichsstrafrecht. [IV.] 81 S. gr. 8°. 1890. M. 1.80

Haushalter, Franz, Die Gemeindekrankenversicherung, Unfallversicherung und gemeindliche Armenpflege. Eine volkswirtschaftliche Studie über die Wirkungen der Reichs-Arbeiter-Versicherungsgesetze [III u.] 61 S. gr. 8°. 1888. M. 1.20.

Hecker, Hermann, Zur Lehre von der rechtlichen Natur der Versicherungsverträge. Erste Abtheilung: der Schadenversicherungsvertrag. 116 S. gr. 8°. 1894. M. 2.80

Hellmann, Friedrich, Die novatorischen Funktionen der Wechselbegebung. 74 S. gr. 8°. 1874. M. 1.60.

— Das gemeine Erbrecht der Religiosen. Ein historisch-dogmatischer Versuch. 113 S. gr. 8°. 1874. M. 2.—.

— Die Stellvertretung in Rechtsgeschäften. IV u. 168 S. gr. 8°. 1882. M. 3.60

— Lehrbuch des deutschen Civilprozeßrechtes für den akademischen und praktischen Gebrauch in drei Theilen. XVI u. 1060 S. Lex. 8°. 1886. M. 16.— elegant gebunden M. 18.—.

Herzfelder, Felix, Gewalt und Recht. Eine Untersuchung über den Begriff des Gewaltverhältnisses. Zugleich ein Beitrag zur allgemeinen Staats- und Rechtslehre. X u. 176 S. gr. 8°. 1890. M. 3.60.

Hitzig, H. F., Die Assessoren der römischen Magistrate und Richter. Eine rechtshistorische Abhandlung, [VIII u.] 214 S. gr. 8°. 1893. M. 4.50.

— Injuria, Beiträge zur Geschichte der Injuria im griechischen und römischen Recht. VI u. 89 S. gr. 8°. 1899. M. 2.—.

— Das griechische Pfandrecht. Ein Beitrag zur Geschichte des griechischen Rechts. VII u. 148 S. gr. 8°. 1895. M. 3.60

Lotmar, Philipp, Ueber Causa im römischen Recht. Beitrag zur Lehre von den Rechtsgeschäften. IX und 179 S. gr. 8°. 1875. M. 4.—.

— Zur legis actio sacramento in rem. Habilitationsschrift. VI u. 145 S. gr. 8°. 1876. M. 2.80.

— Kritische Studien in Sachen der Contravindication. IV. u. 181 S. gr. 8°. 1878. M. 3.60.

Mändl, Peter, Das deutsche Auswanderungsrecht nach dem Reichsgesetz vom 9. Juni 1897. VIII u. 55 S. 8°. 1899. M. 1.—.

Menzinger, Leopold, Der Gerichtsstand der Vereinbarung nach römischem Recht. Von der Juristenfakultät der Universität München mit dem Accessit gekrönte Preisschrift. [II und] 58 S. gr. 8°. 1888. M. 1.20.

Münz, Josef, Die Voraussetzungen und Wirkungen der Notwehr, des Notstandes und der Nothilfe im bürgerlichen Gesetzbuch und ihre Unterschiede. Mit einem historischen Rückblick. VI u. 55 S. gr. 8°. 1903. M. 1.20.

Obermeyer, Moritz, Die Lehre von den Sachverständigen im Civilprozess nach dem bisherigen gemeinen Recht und nach der neueren Gesetzgebung, insbesondere der Civilprozessordnung für das deutsche Reich. Von der juristischen Fakultät der Universität München gekrönte Preisschrift. XI u. 209 S. gr. 8°. 1880. M. 4.—.

Planck, Otto, Das Budgetrecht der belgischen Verfassung, historisch-kritisch untersucht. IV u. 71 S. gr. 8°. 1889. M. 1.60.

Prenner, Johann Baptist, Die Vollstreckung der Geldstrafe in den Nachlaß des Schuldigen. IV u. 68 S. gr. 8°. 1897. M. 1.40.

Radlkofer, Otto, Die Haftung des dritten Besitzers nach dem bayerischen Hypothekengesetze. Eine partikularrechtliche Studie. [II u.] 61 S. 8°. 1885. M. 1.—.

Rechtsfälle ohne Entscheidungen. Ein juristisches Uebungsbuch zum akademischen Gebrauche für das Selbststudium. [IV u.] 82 S. gr. 8°. 1885. M. 1.40.

Rehm, Hermann, Die rechtliche Natur der Gewerbs-Konzession. [IV u.] 81 S. gr. 8°. 1889. M. 1.60.

Reinhard, August, Die Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern. Von der Juristen-Fakultät der Universität München mit dem Accessit gekrönte Preisschrift. VI u. 282 S. gr. 8°. 1884. M. 5.40.

Roth, Paul v., Zur Lehre von der Genossenschaft. Rechtsgutachten in der Streitsache der Gemeinde Burgsinn gegen die Freiherren von Thüngen. IV u. 152 S. gr. 8°. 1876. M. 3.—

Schmidt, Georg, Der strafbare Bankbruch in historisch-dogmatischer Entwickelung mit besonderer Berücksichtigung der Schuldfrage. [VIII u.] 228 S. gr. 8°. 1893. M. 4.50.

Schmidt, Richard, Die civilrechtliche Gründerverantwortlichkeit nach deutschem Aktienrechte. [VI u.] 107 S. gr. 8°. 1888. M. 2.—.

— Die Affatomie der lex salica. VIII u. 88 S. gr. 8°. 1891. M. 2.40.

Schwörer, Emil, Ortskrankenkassen und Gemeindekrankenversicherung auf Grund des Reichsgesetzes betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15. Juni 1883. Dargestellt in systematischer Bearbeitung. IV u. 84 S. gr. 8°. 1886. M. 1.—.

Stangl, Josef, Konkordat und Religionsedikt. Von der juristischen Fakultät der Universität München gekrönte Preisschrift. Erster Teil. Die Religionsverhältnisse der Minderjährigen nach der bayerischen Verfassungsurkunde. IV u. 244 S. gr. 8°. 1895. M. 4.80.

Stintzing, Wolfgang, Der Besitz. Eine rechtswissenschaftliche Abhandlung. Erster Teil: Der Sachbesitz. Erstes Buch: Wesen desselben. [IV u.] 150 S. gr. 8°. 1889. M. 3.—.

— Zweites Buch: Das Recht des (Sach-)Besitzes. A. Bedeutung der naturalis possessio. 66 S. gr. 8°. 1895. M. 1.20.

— Zur Besitzlehre. Kritische Streifzüge. 143 S. gr. 8°. 1892. M. 3.—

— Nondum est ex empto actio. Eine Untersuchung der Lehre von der exceptio non adimpleti contractus. [IV u.] 125 S. gr. 8°. 1893. M. 2.80.

Stupp, W., Das Berggesetz für das Königreich Bayern vom 20. März 1869 mit Erläuterungen. VIII u. 436 Seiten. 8°. 1879. M. 8.—.

van Vleuten, Max, Die Grunddienstbarkeiten nach altwestnordischem Rechte. Eine rechtsgeschichtliche Abhandlung. VIII u. 183 S. gr. 8°. 1902. M. 3.60.

Weveld, Adalbert Freiherr von, Zur Lehre vom gerichtlichen Augenschein im Civilprozess. [IV u.] 71 S. gr. 8°. 1877. M. 1.20.

Zorn, Philipp, Staat und Kirche in Norwegen bis zum Schlusse des dreizehnten Jahrhunderts. Eine Untersuchung zur Geschichte des canonischen Rechtes und der Kämpfe zwischen Staat und Kirche. VIII u. 278 S. gr. 8°. 1875. M. 5.—.